



ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ՓԱՍՏԱԲԱՆՆԵՐԻ ՊԱԼԱՏԻ ՓՈՐՁԱԳԻՏԱԿԱՆ ԽՈՒՄԲ

0010, ՀՀ, ք.Երևան, Զաքյան 7-2

info@advocates.am

18.03.2021թ.

ԿԱՐԾԻՔ

«ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԴԱՏԱԿԱՆ ՕՐԵՆՍԳԻՐՔ» ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ՕՐԵՆՔՈՒՄ ՓՈՓՈԽՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐ ԵՎ ԼՐԱՑՈՒՄՆԵՐ ԿԱՏԱՐԵԼՈՒ ՄԱՍԻՆ ՀՀ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ՕՐԵՆՔԻ ՆԱԽԱԳԾԱՅԻՆ ՓԱԹԵԹԻ ՎԵՐԱԲԵՐՅԱԼ

Սույնով ՀՀ փաստաբանների պալատի փորձագիտական խումբը¹ ներկայացնում է իր դիրքորոշումը «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» սահմանադրական օրենքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին ՀՀ սահմանադրական օրենքի, «Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքում լրացումներ կատարելու մասին», «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին», «Հայաստանի Հանրապետության վարչական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին», «Պետական տուրքի մասին» օրենքում լրացումներ կատարելու մասին օրենքների նախագծերի փաթեթի (**այսուհետ՝ Նախագծային փաթեթ**) վերաբերյալ:

Նախքան բովանդակային առումով Նախագծային փաթեթին անդրադառնալը, հարկ ենք համարում նշել, որ վերջինիս հեղինակները չեն ներկայացրել նախագծի ընդունման պատշաճ հիմնավորումը:

Մասնավորապես՝ որպես հիմնավորում է ներկայացված մեկ նախադասություն, որով ըստ էության նշված է, որ Նախագծային փաթեթի նպատակն է ապահովել գործերի դատական քննության արդյունավետ իրականացումը ...

Այս մեկ նախադասությունը կրում է խիստ հոչակագրային բնույթ, չի պարունակում որևէ վերլուծություն, որևէ վիճակագրական տվյալ, որևէ երկրի օրինակ և այլն: Անգամ նախագծի հեղինակները չեն նշել, թե մասնավորապես

¹ Խումբը կազմված է ՓՊ նախագահի առաջին տեղակալից և իրավական ապահովման բաժնի փորձագետներից

ինչպես կարող են առաջարկվող փոփոխությունները ազդել գործերի դատական քննության արդյունավետության վրա, կամ դրանց չկատարումը որքանով է դարձնում անարդյունավետ գործերի դատական քննությունը:

Այս նույն հիմնավորմամբ կարող էր ներկայացվել ցանկացած դատավարական օրենսդրության փոփոխության փաթեթ, ինչն անթույլատրելի է այն տեսանկյունից, որ նախագծի ընդունման հիմնավորումը պետք է լինի հստակ, որոշակի և վերաբերվի տվյալ նախագծին՝ հիմնավորելով հենց ներկայացված նախագծի ընդունման անհրաժեշտությունը:

Ստորև ներկայացնում ենք մեր դիտարկումները Նախագծային փաթեթի բովանդակության վերաբերյալ:

Նախագծով առաջարկվող փոփոխությունների բնույթը հիմնականում հանգում է հետևյալին.

Ա. Առաջարկվում է դատական սանկցիաների մեջ ավելացնել «որոշակի դատավարական իրավունքների սահմանափակումը» սանկցիան և այն կիրառել նաև փաստաբանների նկատմամբ.

Բ. Առաջարկվում է սահմանել բարձրագույն դատական խորհրդի լիազորությունը գործը մեկ դատավորից վերցնելու և մեկ այլ դատավորին փոխանցելու հարցում.

Գ. Առաջարկվում է սահմանել պետական տուրք դատավորներին կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու վերաբերյալ ԲԴԽ դիմումներ ներկայացնելու համար

Ա. «Որոշակի դատավարական իրավունքների սահմանափակումը» դատական սանկցիայի մասով

Այս ինստիտուտը ներառվել է ինչպես «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» սահմանադրական օրենքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին ՀՀ սահմանադրական օրենքի նախագծում, այնպես էլ «Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգրքում լրացումներ կատարելու մասին», «Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին», «Հայաստանի Հանրապետության վարչական դատավարության օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին» օրենքների **(այսուհետ՝ Դատավարական օրենսգրքեր)** նախագծերում:

Ընդ որում, ի տարբերություն համանման այլ սանկցիայի՝ դատական նիստերի դահլիճից հեռացմանը, որը ՀՀ դատական օրենսգիրք սահմանադրական օրենքի 50-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն չի կիրառվում

որպես ներկայացուցիչ կամ պաշտպան մասնակցող փաստաբանի նկատմամբ, այս սանկցիան կիրառելի է նաև փաստաբանների նկատմամբ:

Ավելին՝ Դատավարական օրենսգրքերում մասնավորեցվել են այն դեպքերը, երբ տվյալ սանկցիան կարող է կիրառվել՝ դրանց շարքին դասելով **միջնորդություն հարուցելը, ապացույցներ ներկայացնելու, ելույթով հանդես գալը, վարույթի նյութերին ծանոթանալը** և մի շարք այլ կենսական իրավունքներ, առանց որոնց իրացման հնարավոր չէ ապահովել ՀՀ Սահմանադրությամբ երաշխավորված իրավական օգնության տրամադրումը:

Պետք է նկատենք նաև, որ որևէ չափանիշ, թե ինչպես է դատարանը որոշելու այս կամ այն իրավունքի չարաշահման փաստը, Նախագծային փաթեթը չի սահմանում՝ դրանով իսկ ամրագրելով դատարանի բացարձակ հայեցողությունը պաշտպանության իրավունքը «օրինական ձևով» խախտելու հարցում:

Մեր համոզմամբ այս փոփոխությունը հակասահմանադրական բնույթ է կրում, խաթարում է իրավունքի բուն էությունը, ընդունվելու դեպքում լինելու է ոչ իրավական օրենք և հարիր չէ իրեն իրավական հոչակած որևէ պետության համար:

Ա. 1 Առաջարկվող փոփոխության հակասահմանադրական բնույթի մասով

ՀՀ Սահմանադրության 64-րդ հոդվածը սահմանում է՝

1. Յուրաքանչյուր ոք ունի իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունք:

2. Իրավաբանական օգնություն ապահովելու նպատակով երաշխավորվում է անկախության, ինքնակառավարման և փաստաբանների իրավահավասարության վրա հիմնված փաստաբանության գործունեությունը: Փաստաբանների կարգավիճակը, իրավունքները և պարտականությունները սահմանվում են օրենքով:

«Փաստաբանության մասին» օրենքի 17-րդ հոդվածը սահմանում է՝

Իրավաբանական օգնություն ցույց տալու ժամանակ փաստաբանը՝

2) կազմում է դիմումներ, բողոքներ, գանգապներ, միջնորդություններ և իրավական բնույթի այլ փաստաթղթեր, ինչպես նաև դրանց նախագծեր.

3) որպես վստահորդի ներկայացուցիչ մասնակցում է քաղաքացիական և վարչական դատավարությանը, մասնակցում է գործի քննությանը Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրական դատարանում.

Դատարանի կողմից «որոշակի դատավարական իրավունքների սահմանափակումը» դատական սանկցիան փաստաբանների նկատմամբ կիրառելու դեպքում ուղղակիորեն խախտվում է փաստաբանների՝ իրավաբանական օգնություն տրամադրելու իրավունքը, ինչն էլ իր հերթին

ուղղակիորեն խախտում է քաղաքացու՝ իրավաբանական օգնություն ստանալու հիմնարար սահմանադրական իրավունքը:

Ըստ էության դատարանին հնարավորություն է տրվում սահմանափակել փաստաբանների ելույթ ունենալու, միջնորդություն ներկայացնելու և անգամ ապացույց ներկայացնելու իրավունքը, որպիսի պարագայում փաստաբանը չի ունենալու իրավական օգնություն տրամադրելու օբյեկտիվ հնարավորություն, ինչի արդյունքում նրա մասնակցությունը դատական գործընթացներին կրելու է ձևական բնույթ, իսկ քաղաքացիներն էլ զրկվելու են իրենց սահմանադրական հիմնարար իրավունքից:

Պետք է նշենք նաև, որ ՀՀ Սահմանադրական դատարանն անդրադարձել է իրավական օգնության տրամադրման ինստիտուտի սահմանադրաիրավական բովանդակությանը իր 08.10.2013թ. ՄԴՈ 1119 որոշմամբ, որը թեև վերաբերում է նախկին խմբագրությամբ Սահմանադրությանը, սակայն բովանդակային առումով նույն ինստիտուտը իր նույն սահմանադրաիրավական բովանդակությամբ տեղ է գտել նաև 2015թ. խմբագրությամբ Սահմանադրության մեջ:

Այսպես, նշված որոշմամբ ՀՀ Սահմանադրական դատարանը նշել է. «Անդրադառնալով Սահմանադրության 20-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին նախադասությամբ ամրագրված, ի թիվս այլնի, **պաշտպանի միջոցով իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունքին** և հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ նշված իրավունքը վերջին հաշվով ուղղված է դատարանների և պետական այլ մարմինների առջև իրավունքի սուբյեկտի օրինական շահերի իրավական պաշտպանությանը, սահմանադրական դատարանը գտնում է, որ դիտարկվող իրավունքը ենթադրում է իրավաբանական օգնության **լիարժեքություն**, ինչը պայմանավորված է պաշտպանի կողմից իրավաբանական օգնություն տրամադրելու պարտականության իրականացման արդյունավետությամբ՝ հաշվի առնելով **տվյալ իրավունքի՝ Սահմանադրության 43-րդ հոդվածի 1-ին մասում ամրագրված հիմքերով սահմանափակման հնարավորությունը**: Ըստ այդմ էլ, Սահմանադրության 20-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին նախադասությամբ ամրագրված՝ դիտարկվող իրավունքին համապատասխանում է **պետության պարտականությունը՝ թե՛ օրենսդրական մակարդակում, թե՛ իրավակիրառ պրակտիկայում երաշխավորել պաշտպանի կողմից իրավաբանական օգնություն տրամադրելու պարտականության արդյունավետ իրականացումը**, իսկ որևէ խոչընդոտ առաջանալու դեպքում քայլեր ձեռնարկել դրանք վերացնելու ուղղությամբ:

Միաժամանակ, սույն գործի քննության շրջանակներում սահմանադրական դատարանը գտնում է, որ պետական մարմինների առջև իրավական պաշտպանության և իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունքների իրացմանն օրենսդրորեն կարող են առաջադրվել որոշակի պահանջներ կամ նշված իրավունքների իրացման կարգերը կարող են պարունակել որոշակի ձևական պայմաններ, **որոնք, սակայն, չպետք է լինեն այն**

ծավալով, որ անարդյունավետ դարձնեն այդ իրավունքների իրացումը, խեղաթյուրեն դրանց էությունը կամ վերածվեն իրավունքի այնպիսի սահմանափակման, որը չի հեղափոխում որևէ իրավաչափ նպատակ:»

«Սահմանադրական դատարանը իրավական օգնության տրամադրման իրավունքին անդրադարձել է նաև իր մեկ այլ՝ 05.04.2016թ. թիվ ՍԴՈ-1263 որոշմամբ, որով մասնավորապես հայտնել է հետևյալ իրավական դիրքորոշումը. «Միաժամանակ, Սահմանադրական դատարանը գտնում է, որ միայն փաստաբանի միջոցով դատական ներկայացուցչության իրականացման օրենսդրական պահանջն ամրագրելով՝ օրենսդիրը ոչ միայն ապահովում է Սահմանադրության 64-րդ հոդվածի 1-ին մասում ամրագրված իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունքի երաշխավորման իր պոզիտիվ պարտականությունը, այլև երաշխավորում է որակյալ իրավաբանական օգնություն՝ դրանով իսկ երաշխավորելով իրավական պետությանը հարիր՝ արդյունավետ դատական պաշտպանության իրավունքը՝ ամրագրված Սահմանադրության 61-րդ հոդվածի 1-ին մասում: Ինքնանպատակ չէ այն հանգամանքը, որ ի տարբերություն 2005թ. խմբագրությամբ «Սահմանադրության 20-րդ հոդվածի, որի 1-ին մասի 1-ին նախադասությամբ ամրագրված դրույթով սահմանված էր իրավաբանական օգնություն ստանալու իրավունքը, 2015թ. խմբագրությամբ «Սահմանադրության 64-րդ հոդվածը, որը վերաբերում է դիտարկվող իրավունքին, պարունակում է 2-րդ մաս, որի 1-ին նախադասությամբ ամրագրված է հետևյալ դրույթը. «Իրավաբանական օգնություն ապահովելու նպատակով երաշխավորվում է անկախության, ինքնակառավարման և փաստաբանների իրավահավասարության վրա հիմնված փաստաբանության գործունեությունը»: **Դրանով իսկ պետությունն ընդլայնել է որակյալ իրավաբանական օգնություն ցուցաբերելու իր պոզիտիվ պարտականության շրջանակները՝ սահմանադրական մակարդակի բարձրացնելով փաստաբանության՝ որպես որակյալ իրավաբանական օգնություն տրամադրող ինստիտուտի դերը:»:**

Վերոգրյալը հաշվի առնելով, կարող ենք փաստել, որ առաջարկվող փոփոխությունն ուղղակիորեն հակասում է «Սահմանադրությանը, «Սահմանադրական դատարանի նախկինում հայտնած իրավական դիրքորոշմանը և չի կարող տեղ գտնել իրեն իրավական համարող պետության օրենսդրության մեջ:

Ա. 2 Առաջարկվող փոփոխության և միջազգային իրավական փաստաթղթերի հակասության մասով

22.10.2013թ. Եվրոպական խորհրդարանի և Խորհրդի կողմից ընդունված ուղեցույցի 3 (b) կետը սահմանում է՝ *Անդամ պետությունները պետք է ապահովեն, որ կասկածյալները կամ մեղադրյալները իրավունք ունենան, որ իրենց փաստաբանը ներկա լինի և արդյունավետ մասնակցի հարցաքննության ժամանակ:* Նման մասնակցությունը պետք է համապատասխանի ազգային

օրենսդրությամբ սահմանված ընթացակարգերին, պայմանով, որ նման ընթացակարգերը չեն վնասում համապատասխան իրավունքի արդյունավետ իրականացմանը և էությանը:

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը նույնպես անդրադարձել է իրավական օգնության տրամադրման ինստիտուտին՝ այդ թվում նաև արդյունավետության տեսանկյունից:

Իր 24.11.1993թ. Որոշմամբ ՄԻԵԴ-ը հայտնել է հետևյալ իրավական դիրքորոշումը. «*Իրավական օգնության իրավունքը արդյունավետ իրավական օգնության և ներկայացուցչության իրավունքն է*»:

Իր 18.11.2014թ. Aras v. Turkey որոշմամբ ՄԻԵԴ-ը հայտնել է հետևյալը. «*Իրավաբանի ներկայությունը, ով հնարավորություն չունի միջամտելու մեղադրյալի կամ կասկածյալի իրավունքների նկատմամբ հարգանքի ապահովմանը, ոչ մի օգուտ չի տալիս կասկածյալին կամ մեղադրյալին*»:

Վերը նշված փոփոխությունների ընդունման դեպքում ըստ էության փաստաբանի մասնակցությունը դատավարությանը ըստ դատավորի հայեցողության կարող է կրել ձևական բնույթ, ինչն էլ հստակ հանդիսանալու է ոչ միայն ՀՀ Սահմանադրության, այլ նաև ՄԻԵԿ 6-րդ հոդվածի կոպիտ խախտում:

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանն իր 09.07.2007թ. Slalkowska v. Poland որոշմամբ հայտնելով հետևյալ իրավական դիրքորոշումը. «*Իրավաբանի մասնագիտության անկախությունը վճռորոշ դեր ունի արդարադատության համակարգում և այն պետք է երաշխավորված լինի: Պետության գործառույթը չէ փաստաբանին պարտավորեցնելը որևէ իրավական լուծում առաջարկել՝ ի հակառակ վերջինիս կարծիքի այդ լուծման արդյունավետության վերաբերյալ: Պետությանն այդպիսի իշխանություն տալը կվնասեր ժողովրդավարական հասարակությունում իրավաբանի մասնագիտության անկախությանը, որը հիմնվում է փաստաբանի և վստահորդի միջև վստահության վրա: **Պետությունը պարտավոր է ապահովել մի կողմից իրավաբանի մասնագիտության անկախությունը և մյուս կողմից արդարադատության մարչելիության իրավունքի իրացումը:** ... Դատարանը գտնում է որ Դիմումատուին դրվել է այնպիսի իրավիճակում, երբ չնայած իր ջանքերին **փաստաբանի միջոցով օգտվելու դատարանի մարչելիության իրավունքից**, այդպիսի հնարավորություն իրավական համակարգը չի ապահովել:»*

Թեև նշված որոշման փաստերն ամբողջությամբ չեն համընկնում ներկայացված օրենսդրական փոփոխությունների առաջարկին, այդուհանդերձ

ակնհայտ է, որ փաստաբանի կողմից իր վստահորդին որակյալ իրավական օգնություն տրամադրելու հնարավորության սահմանափակումը խախտելու է թե՛ իրավաբանի մասնագիտության անկախության, թե՛ արդարադատության մատչելիության հիմնարար սկզբունքները:

Բացի այդ, եթե դատարանը դատավարության կողմերից մեկի փաստաբանի նկատմամբ կիրառի դատական սանկցիան, իսկ մյուսի նկատմամբ ոչ, ապա խախտվելու է «զենքերի հավասարության» սկզբունքը, որը իր մի շարք որոշումներում ՄԻԵԴ-ը դիտարկել է, որպես Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների մասին կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի խախտում:

Ըստ Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի՝ Դոմբո Բեհիր Բ.Վ.-ն ընդդեմ Նիդեռլանդների գործով 1993 թ. սեպտեմբերի 22-ի վճռի 33 կետի՝ «կողմերի իրավահավասարությունը» նշանակում է, որ դատավարության յուրաքանչյուր կողմի պետք է ընձեռվի պատշաճ հնարավորություն ներկայացնելու իր գործը, ներառյալ՝ ապացույցները, այնպիսի պայմաններում, որոնք նրա համար մյուս կողմի համեմատ չեն ստեղծի անբարենպաստ վիճակ»:

Իր մեկ այլ 06.11.2012թ. *Europese Gemeenschap v. Otis NV and Others* որոշմամբ ՄԻԵԴ-ը հայտնել է հետևյալ իրավական դիրքորոշումը. «*ԵՄ և ԵՄ իրավունքի համաձայն արդար լուծման հիմնական պահանջներից է կողմերի միջև «զենքերի հավասարությունը», որը ներառում է այն հավաստումը, որ կողմերից յուրաքանչյուրն իրավունք ունի ներկայացնելու իր գործը այնպիսի պայմաններում, որոնք նվազ բարենպաստ չեն որևէ կողմի համար:*»

Ա. 3 Առաջարկվող փոփոխությունը իրավունքի բուն էությունը խախտելու և դրանով իսկ՝ ընդունվելու դեպքում ոչ իրավական օրենք լինելու մասով

Ցանկացած ինքնիշխան պետություն իրավունք ունի ընդունելու օրենք, որով կարող են կարգավորվել ցանկացած հարաբերություն, այդ թվում նաև տեսականորեն կարող է ընդունվել անտրամաբանական և մարդու հիմնարար իրավունքները սահմանափակող օրենք, օրինակ՝ պետությունը օրենք է ընդունում, որ գողությունը իրավաչափ է, եթե գողության պահին հանցագործը չի բռնվել:

Այդ իսկ պատճառով իրավաբանական գրականության մեջ տարանջատվում է օրենք և իրավական օրենք կատեգորիաները: Պետության կողմից համապատասխան մարմինների միջոցով ընդունված ամեն մի օրենք չէ, որ իրավական օրենք է և մասնավորապես իրավական օրենքը չի կարող խաթարել իրավունքի էությունը:

Ինչպես իրավացիորեն նկատել է ակադեմիկոս, դոկտոր, պրոֆեսոր, մի շարք բուհական դասագրքերի հեղինակ Վ.Ս. Ներսիսյանցը. «Իրավական օրենքը ձևական հավասարության սկզբունքին համապատասխանող **օբյեկտիվ իրավունքն** է և հետևաբար դրանով նախատեսված վերացական պատշաճ

իրավակարգը: Երբ խոսքն իրավական պետության մեջ օրենքի գերակայության և օրինականության սկզբունքի տիրապետման մասին է, նկատի է առնվում իհարկե ոչ թե ամեն մի օրենք և ոչ էլ ամեն մի օրինականություն, այլ հենց իրավական օրենքը և իրավական օրինականությունը ...² »:

Նշված Նախագծային փաթեթով սահմանվել է պաշտպանության իրավունքը խախտելու օրենսդրական մեխանիզմ և դա այն դեպքում, երբ այդ իրավունքը իր կարևորությամբ հայտնի է դեռ հռոմեական իրավունքից:

Հասարակական հարաբերությունների զարգացմանը զուգընթաց պաշտպանության իրավունքը միայն ամրապնդվել է՝ հանդիսանալով անձի կենսական իրավունքների մեկը և այս համատեքստում Նախագիծը ոչ այլ ինչ է, քան իրավունքի բուն էությունը խախտելու փորձ:

Բ. Նախագծային փաթեթը սահմանվում է բարձրագույն դատական խորհրդի լիազորությունը գործը մեկ դատավորից վերցնելու և մեկ այլ դատավորին փոխանցելու հարցում

Նախագծով նախատեսվում է ՀՀ դատական օրենսգրքի 89-րդ հոդվածի 1-ին մասը (Բարձրագույն դատական խորհուրդը՝) լրացնել հետևյալ բովանդակությամբ 18.5 և 18.6 ենթակետերով.

18.5) առանձին բարդություն ունեցող քրեական գործերի քննության արդյունավետությունը և դատավարության մասնակիցների իրավունքների և օրինական շահերի պահպանումն ապահովելու նպատակով և ելնելով արդարադատության շահերից, իրավասու դատարանի համապատասխան մասնագիտացման (ենթամասնագիտացման) դատավորների կազմից ընտրում է այդ գործերի քննության համար վիճակահանության մասնակից դատավորների՝ հաշվի առնելով վերջիններիս կողմից նախկինում նմանատիպ գործեր քննած լինելու հանգամանքը և այդ ընթացքում դատական նիստերի բնականոն ընթացքը ապահովելու դրևստրած հմտությունները.

18.6) վերցնում է սույն մասի 18.5 կետով սահմանված չափանիշներին համապատասխանող գործը այն դատավորներից, ովքեր դրսևորել են նման գործեր քննելու իրենց մոտ անհրաժեշտ հմտությունների բացակայությունը:

Սույնով չենք անդրադառնում այն հոռետրական հարցին, թե արդյոք այս փոփոխության բուն իմաստը կառավարելի դատական համակարգ ունենալը չէ և ոչ իշխանահաճո որոշում ընդունելու վտանգի դեպքում դատավորին ըստ էության «արդարադատություն իրականացնելու» իր պարտականությունից զրկելը:

Առավել ևս այն պայմաններում, երբ ԲԴԽ կազմում դատավորների թվաքանակը չի երաշխավորում դատական իշխանության անկախությունը: Հիշեցնենք, որ Եվրոպայի դատավորների խորհրդատվական խորհուրդը «Հանրությանը ծառայող արդարադատության հարցերով խորհրդի» մասին

² Տե՛ս Ներսիսյանց Վ.Ս, Իրավունքի և պետության տեսություն / Վ.Ներսիսյանց.-Եր.:Նաիրի, 2001, էջ 295:

Եվրոպայի դատավորների խորհրդատվական խորհրդի թիվ 10 Եզրակացությունում նշում է, որ արդարադատության հարցերով խորհուրդը պետք է կազմված լինի կամ միայն դատավորներից, կամ ունենա խառը կազմ՝ դատավորներից և դատավոր չհանդիսացող այլ անձանցից կազմված: Երկու դեպքում էլ պետք է խուսափել սեփական շահերից, ինքնապաշտպանությունից և «բարեկամական մոտեցումից»: Եվրոպայի դատավորների խորհրդատվական խորհրդի կարծիքով, խառը կառուցվածքը ունի առավելություն՝ մի կողմից այն թույլ կտա խուսափել սեփական շահերից, ինքնապաշտպանությունից և «բարեկամական մոտեցումից», իսկ մյուս կողմից՝ կարտացոլի հասարակության մեջ առկա բազմակարծությունը և այդ կերպ կհանդիսանա դատական համակարգի նկատմամբ վստահության և բարձր վարկանիշի լրացուցիչ աղբյուր: Սակայն դատավորների նշանակման գործընթացում խորհրդի աշխատանքը, նույնիսկ խառը կազմ ունենալու դեպքում, չի կարող ենթարկվել Ազգային ժողովի մեծամասնության կամ գործադիր իշխանության ազդեցությանը, և պետք է անկախ լինի քաղաքական կուսակցությունների շահերից, որպեսզի Խորհուրդը կարողանա երաշխավորել արդարադատության հիմնական սկզբունքներն ու արժեքները:

Բ.1 Նախատեսվող փոփոխության հակասահմանադրական բնույթի վերաբերյալ

Նշված փոփոխությունը ԲԴԽ-ին վերաժում է դատական համակարգի վերադաս՝ 4-րդ ատյանի՝ դրանով իսկ կոպտորեն խախտելով իշխանությունների տարանջատման և անկախ դատական համակարգ ունենալու և վերջապես արդարադատության իրականացմանը որևէ միջամտություն արգելքի սահմանադրաիրավական պահանջը: Դատական համակարգը չի կարող ենթարկվել ոչ միայն օրենսդիր կամ գործադիր իշխանություններին, այլ նաև որևէ մարմնի:

Ավելին, չկա որևէ օբյեկտիվ չափանիշ, թե որ դեպքերում է ԲԴԽ-ն իրավունք ունենալու գործը վերցնել մեկ դատավորից և փոխանցել մեկ այլ դատավորի: Որպես նման չափանիշ է սահմանված «*հաշվի առնելով վերջիններիս կողմից նախկինում նմանատիպ գործեր քննած լինելու հանգամանքը և այդ ընթացքում դատական նիստերի բնականոն ընթացքը ապահովելու դրևստրած հմտությունները*»: Ինչպես ակնհայտ է այս «բացարձակ անորոշ» ձևակերպումից, ԲԴԽ-ն ունենալու է բացարձակ հայեցողություն միջամտելու արդարադատության իրականացմանը:

Մասնավորապես՝ ՀՀ Սահմանադրության 4-րդ հոդվածը սահմանում է՝ *Պետական իշխանությունն իրականացվում է Սահմանադրությանը և օրենքներին համապատասխան՝ օրենսդիր, գործադիր և դատական իշխանությունների բաժանման ու հավասարակշռման հիման վրա:*

ՀՀ Սահմանադրության 162-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է՝ **Արդարադատության իրականացմանը որևէ միջամտություն արգելվում է:**

ՀՀ Սահմանադրության 164-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է՝ **Արդարադատություն իրականացնելիս դատավորն անկախ է, անաչառ և գործում է միայն Սահմանադրությանը և օրենքներին համապատասխան:**

ՀՀ Սահմանադրության 173-րդ հոդվածը սահմանում է՝ **Բարձրագույն դատական խորհուրդն անկախ պետական մարմին է, որը երաշխավորում է դատարանների և դատավորների անկախությունը:**

Բարձրագույն դատական խորհուրդը ունի բացառապես դատարանների և դատավորների անկախությունը երաշխավորելու գործառույթ և վերջինիս բոլոր լիազորությունները պետք է ուղղված լինեն հենց այդ գործառույթի իրականացմանը:

Բարձրագույն դատական խորհուրդը չի կարող միջամտել արդարադատության իրականացմանը, չի կարող խոչընդոտել դատավորների կողմից գործերի քննության ընթացքին, իսկ նման լիազորություն վերջինիս վերապահելը ուղղակիորեն հակասելու է ինչպես ՀՀ սահմանադրությամբ երաշխավորված դատավորների անկախության, արդարադատության միջամտության անթույլատրելիության, այնպես էլ իշխանությունների տարանջատման մոդելին:

Հ.Գ. Վերը նշված իրավական կարգավորումը չի համապատասխանում նաև իրավական որոշակիության վերաբերյալ սահմանադրական պահանջին, քանի որ չի պարունակում հստակ և չափելի չափանիշ, թե որ դեպքերում է ԲԴԽ-ն հնարավորություն ունենալու իրացնել իր հակասահմանադրական լիազորությունը:

Այս մասով հարկ է նշել, որ ՀՀ Սահմանադրական դատարանն իր 09.06.2015թ. թիվ ՍԴՈ-1213 որոշմամբ հստակ հայտնել է հետևյալ իրավական դիրքորոշումը. «*Իրավական որոշակիության, իրավական անվտանգության և օրինական ակնկալիքների իրավունքի պաշտպանության սկզբունքները հանդիսանում են իրավական պետության ու իրավունքի գերակայության երաշխավորման անբաժանելի փարրերը: Սահմանադրական դատարանն իր՝ 2006 թվականի ապրիլի 18-ի ՍԴՈ-630 որոշման մեջ, մասնավորապես, ամրագրել է, որ «...օրենքը պետք է համապատասխանի նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի մի շարք վճիռներում արտահայտված այն իրավական դիրքորոշմանը, համաձայն որի՝ որևէ իրավական նորմ չի կարող համարվել «օրենք», եթե այն չի համապատասխանում իրավական որոշակիության (res iudicata) սկզբունքին, այսինքն՝ ձևակերպված չէ բավարար աստիճանի հստակությամբ, որը թույլ տա քաղաքացուն դրա հետ համապետելու իր վարքագիծը»: Առավել ևս իրավունքի գերակայության սկզբունքի որդեգրման շրջանակներում օրենքում ամրագրված իրավակարգավորումները պետք է անձի համար կանխատեսելի դարձնեն իր իրավաչափ ակնկալիքները: Բացի դրանից, իրավական որոշակիության սկզբունքը, լինելով իրավական պետության*

հիմնարար սկզբունքներից մեկը, ենթադրում է նաև, որ իրավահարաբերությունների բոլոր սուբյեկտների, այդ թվում՝ իշխանության կրողի գործողությունները պետք է լինեն կանխատեսելի ու իրավազային»

Բ.2 Առաջարկվող փոփոխության և միջազգային իրավական փաստաթղթերի հակասության մասով

Դատավորի կողմից արդարադատության իրականացման խոչընդոտումն ուղղակիորեն ազդելու է դատավորների անկախության երաշխավորման վրա, որը ոչ միայն սահմանադրաիրավական պահանջ է, այլ նաև միջազգային իրավական:

Դատավորների անկախության սկզբունքն ամրագրված է մի շարք միջազգային իրավական փաստաթղթերում: Մասնավորապես, Միավորված ազգերի կազմակերպության 1985թ. Դատական համակարգի անկախության հիմնական սկզբունքներում նշվում է, որ «...Կառավարական և այլ հաստատությունների պարտականությունն է հարգել և պահպանել դատական մարմինների անկախությունը»:

Նույն սկզբունքն է ամրագրված նաև Եվրոպայի խորհրդի Նախարարների կոմիտեի՝ Դատավորների անկախության, գործունեության արդյունավետության և դերի մասին 1994 թ. հոկտեմբերի 13-ի թիվ (94) 12 հանձնարարականում: Հանձնարարականի առաջին Սկզբունքի 2-րդ կետի (d) ենթակետում նշվում է, որ «Դատավորները պետք է ունենան **անսահմանափակ ազատություն՝ անաչառորեն ընդունելու որոշումներ՝ ղեկավարվելով իրենց խղճով, փաստերի իրենց մեկնաբանությամբ և գործող իրավանորմերով: Դատավորները իրենց գործերի էության վերաբերյալ չպետք է տեղեկատվություն տրամադրեն դատական համակարգից դուրս գտնվող որևէ անձի»:**

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի ձևավորած նախադեպային իրավունքի համաձայն՝ դատավորի անկախության բաղադրատարրերից է, *inter alia*, արտաքին ազդեցությունը բացառող երաշխիքների առկայությունը:

Սահմանադրական արդարադատության միջազգային պրակտիկան նմանատիպ հարցերի առնչությամբ մասնավորապես վկայում է, որ «անկախ դատական համակարգը սահմանադրորեն պաշտպանված է **ընդդեմ ցանկացած արտաքին միջամտության**, ուստի և Օմբուդսմենին³ դատարաններին վերահսկելու որևէ գործառույթի վերապահումը անհամատեղելի է իշխանությունների տարանջատման և դատարանների անկախության սկզբունքի հետ»: Նման իրավական դիրքորոշում է արտահայտվել Հունգարիայի սահմանադրական դատարանի 29.03.1994 թ. որոշման մեջ:

Գ. ԲԴԽ դիմումներ ներկայացնելու համար պետական տուրք սահմանելու վերաբերյալ

³ Տվյալ դեպքում ԲԴԽ-ին:

Նախագծային փաթեթով սահմանվել է, որ ֆիզիկական և իրավաբանական անձանց իրավունքը՝ իրենց մասնակցությամբ կոնկրետ գործերով դատավորին կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու հարցով Բարձրագույն դատական խորհուրդ դիմում ներկայացնելու իրավունքը, որն իրացնելու համար անձը պետք է վճարի պետական տուրք բազային տուրքի տասնապատիկի չափով:

Այս առաջարկը որևէ աղերս չունի պետական տուրքի ինստիտուտի հետ: Նույն տրամաբանությամբ կարող է սահմանվել պետական տուրք ցանկացած պետական պաշտոնյայի վարքագծի վերաբերյալ բողոք ներկայացնելու համար, ինչի արդյունքում էականորեն կնվազի պաշտոնատար անձանց վարքագծից դժգոհ քաղաքացիների քանակը:

Անդրադառնալով առաջարկին բովանդակային առումով պետք է նշենք, որ «Պետական տուրքի մասին» օրենքի 2-րդ հոդվածը սահմանում է՝ *Հայաստանի Հանրապետությունում պետական տուրքը պետական մարմինների լիազորությունների իրականացմամբ պայմանավորված՝ սույն օրենքով սահմանված **ծառայությունների կամ գործողությունների համար** ֆիզիկական և իրավաբանական անձանցից Հայաստանի Հանրապետության պետական և (կամ) համայնքների բյուջեներ մուծվող օրենքով սահմանված պարտադիր վճար է:*

Նույն օրենքի 7-րդ հոդվածը սահմանում է՝

Հայաստանի Հանրապետությունում պետական տուրքը գանձվում է՝

ա) դատարան տրվող հայցադիմումների, դիմումների, դատարանի դատական ակտերի դեմ վերաքննիչ և վճռաբեկ բողոքների համար, ինչպես նաև դատարանի կողմից տրվող փաստաթղթերի պատճեններ (կրկնօրինակներ) տրալու համար.

ա1) Սահմանադրական դատարան ներկայացվող անհատական դիմումների համար.

գ) նոտարի կողմից նոտարական գործողություններ կատարելու համար.

դ) քաղաքացիական կացության ակտեր գրանցելու, դրանց մասին քաղաքացիներին կրկնակի վկայականներ, քաղաքացիական կացության ակտերում կատարված գրառումների փոփոխությունների, լրացումների, ուղղումների և վերականգնման վկայականներ տրալու համար.

ե) Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիություն ստանալու և Հայաստանի Հանրապետության քաղաքացիությունը փոխելու համար.

զ) հյուպատոսական ծառայություններ կամ գործողություններ իրականացնելու համար.

է) պետական գրանցման համար.

ը) մշակութային արժեքները արտահանելու կամ ժամանակավոր արտահանելու իրավունքի եզրակացություն (թույլատրող փաստաթուղթ) տրալու համար.

թ) գյուղերի, օգտակար մողելների, արդյունաբերական նմուշների, քույսերի սորտերի, ապրանքային նշանների, աշխարհագրական նշումների, ծագման տեղանունների, երաշխավորված ավանդական արտադրանքի, ֆիրմային անվանումների (արդյունաբերական սեփականության օբյեկտների),

ինչպեզրաւ միկրոսխեմաների տրոպոլոգիաների իրավական պահպանության հետ կապված իրավաբանական նշանակություն ունեցող գործողությունների համար.

ժ) ֆիզիկական անձանց տրվող իրավաբանական նշանակություն ունեցող փաստաթղթերի, որոշակի ծառայությունների կամ գործողությունների համար.

ժա) լիցենզավորման ենթակա գործունեություն իրականացնելու նպատակով լիցենզիաներ տալու համար.

ժբ) սույն օրենքի 14.2-րդ հոդվածով, 19-րդ հոդվածի 15.4-րդ ենթակետով, 191, 192, 194, 19.7, 19.8 և 20 հոդվածներով սահմանված ծառայությունների կամ գործողությունների համար.

ժգ) օրենքով սահմանված դեպքերում ծանուցման ենթակա գործունեությամբ զբաղվելու իրավունք ձեռք բերելու համար.

ժդ) մաքսային մարմինների կողմից օրենքով սահմանված դեպքում մաքսային գործառնությունների իրականացման, մաքսային ուղեկցման, ապրանքների ժամանակավոր պահպանության, ինչպես նաև նախնական որոշումների տրամադրման համար:

Ինչպես ակնհայտ է վերը նշված իրավական կարգավորումից, պետական տուրք վճարվում է որևէ իրավունք ձեռք բերելու համար, ուստի պետության կողմից մատուցված ծառայությունը պետք է քաղաքացու համար առաջացնի որևէ իրավական հետևանք:

ԲԴԽ-ն քաղաքացուն որևէ ծառայություն չի մատուցում քննարկելով դատավորի կարգապահական պատասխանատվության հարցը: Քաղաքացու համար որևէ հետևանք չի առաջանում (որևէ գույք կամ իրավունք չի ավելանում կամ պակասում) անկախ այն հանգամանքից դատավորը կենթարկվի կարգապահական պատասխանատվության, թե ոչ:

Դատավորի վարքագծի քննարկման շահառուն ոչ թե քաղաքացին է, այլ դատական համակարգը ոչ կարգապահ դատավորներից զտելու և դրանով իսկ դատական իշխանության հեղինակությունը բարձրացնելու շահը:

Իհարկե, տեսականորեն օրենսդիրը կարող է փոխել նաև պետական տուրքի ինստիտուտը, նշված օրենքի կարգավորման առարկան, կարող է սահմանել պետական տուրք օրինակ պաշտոնատար անձանց քննադատելու համար և այլն, սակայն ցանկացած նման օրենսդրական նախաձեռնություն ընդունվելու դեպքում կլինի ոչ իրավական և հակասահմանադրական օրենք:

Ամփոփելով վերոգրյալը, Փորձագիտական խումբը եզրակացնում է, որ Նախագիծը ներկայացված խմբագրությամբ անթույլատրելի է և խիստ վրանգավոր, ուղղված է դատական պաշտպանության իրավունքի սահմանափակմանը, իրավական պաշտպանության իրավունքի ոտնահարմանը, անկախ դատական համակարգի վերացմանը և այլ հակասահմանադրական և հակաժողովրդավարական նպատակների իրագործմանը:

ՀՀ փաստաբանների պալատի

փորձագիտական խմբի համակարգող,
ՀՀ փաստաբանների պալատի նախագահի
առաջին տեղակալ՝ Մանե Կարապետյան