

Ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման մասին հայկական օրենքը կարևոր քայլ է հասարակությունում արդարության և բարեվարքության մթնոլորտի ապահովման գործում: Մինևույն ժամանակ, դրա կիրարկումն առաջ բերեց որոշ իրավական հակասություններ և սահմանադրական սկզբունքներ դրվեցին կասկածի տակ: Իր հերթին, անհիմն հարստության, ինչպես նաև երկարաձգված բռնագանձման վերաբերյալ Ռուսիանիայի օրենսդրությունը, լինելով կոռուպցիայի և կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարի էական գործիքներ, մինևույն ժամանակ առաջադրեցին շատ նմանատիպ իրավական բանավեճեր և պատասխաններ պահանջեցին Սահմանադրական դատարանից: Մույն հոդվածում վերլուծված են գույքի իրավաչափ/ապօրինի ձեռքբերման կանխավարկածների, ապացուցման բեռի շրջադարձի, քրեական դատապարտման վրա չհենված բռնագանձման դեպքում ապացուցման չափորոշիչի կամ օրենքի հետադարձ կիրառման հնարավորության խնդիրները՝ հղում կատարելով ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքին: Մույն հոդվածը ձգտում է կատարել որոշ եզրահանգումներ՝ զուգահեռներ անցկացնելով ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման ռուսիական և հայկական կարգավորումների միջև:

Քանալի բառեր.

Բռնագանձում, կոռուպցիա, ապօրինի ծագում ունեցող գույք, չհիմնավորված գույք, գույքի ապօրինի ձեռքբերման կանխավարկած, ապացուցման բեռի շրջադարձ, ապացուցման չափորոշիչ, օրենքի հետադարձություն:

ԱՊՕՐԻՆԻ ԾԱԳՈՒՄ ՈՒՆԵՑՈՂ ԳՈՒՅՔ/ՉՀԻՄՆԱՎՈՐՎԱԾ ԱԿՏԻՎՆԵՐ ԱՊՕՐԻՆԻ ԾԱԳՈՒՄ ՈՒՆԵՑՈՂ ԳՈՒՅՔԻ ԲՌՆԱԳԱՆՁՄԱՆ ՄԱՍԻՆ ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԵՎ ՌՈՒՄԻՆԻԱՅԻ ՕՐԵՆՔՆԵՐԻ ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄՆԵՐԻ ԶՈՒԳԱՀԵՌՆԵՐ

Անկա Ջուրմա, ի.գ.թ.

Դատախազ, Ազգային Հակակոռուպցիոն Դիրեկտորատ, Ռուսիանիա

Որպես 2018թ. «թավշյա հեղափոխությունից» հետո հաստատված իշխանության կողմից խոստացված հակակոռուպցիոն օրենսդրական միջոցառումների մաս, 2020թ. ապրիլի 16-ին ՀՀ Ազգային Ժողովն ընդունեց «Ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման մասին» օրենքը¹: Օրենսդրական այս նախաձեռնության հայտարարված նպատակն էր դատական գործընթացի միջոցով կոռումպացված պաշտոնյաների կողմից ապօրինաբար ձեռք բերված հարստության վերադարձը Հայաստանի պետությանն ու ժողովրդին: Հայկական հասարակությունում այս նախաձեռնությունը համարվեց որպես Խորհրդարանի կողմից ընդունված ամենասպասված, հավակնոտ և հակասական օրենքներից մեկը: Շատ մեկնաբաններ այս օրենքի ընդունումը համարում են երկար տարիներ անհանդուրժելի մակարդակների հասնող կոռուպցիայից հետո արդարության և ազնվության մթնոլորտի վերականգնման համար կարևոր: Մինչդեռ մյուսներն

¹ <https://www.e-draft.am/projects/1931>

արտահայտում են իրենց մտահոգություններն օրենքի որոշ դրույթների կիրարկման դժվարությունների հարցում, և նույնիսկ երկյուղում, որ օրենքը կդառնա քաղաքական գործիք հիմնականում ընդդեմ նախկին բարձրաստիճան պաշտոնյաների:

Այս համատեքստում, օրենքի ընդունումից հետո, ընդդիմադիր պատգամավորների մի խումբ դիմեց Հայաստանի Սահմանադրական դատարան, որն էլ գործի լուծման ընթացքում դիմեց Վենետիկի Հանձնաժողովին *amicus curiae* կարծիք ստանալու համար, որպեսզի վերջինս պատասխանի իրավունքի սկզբունքներին վերաբերող չորս հարցի, որպիսիք հարցականի տակ դրվեցին օրենքի ընդունմամբ: ՀՀ սահմանադրական դատարանի հարցադրումների վերաբերյալ Վենետիկի Հանձնաժողովն իր պատասխանը հրապարակեց 2022 թվականի դեկտեմբերի 19-ին թիվ 1108/2022 Կարծիքում²:

Ստորև ես կամփոփեմ հայկական օրենքի հիմնական դրույթներն ու իրավական խնդիրները, որոնք բարձրացվել և կարծիք ստանալու նպատակով Վենետիկի Հանձնաժողովին էին հասցեագրվել ՀՀ Սահմանադրական դատարանի կողմից, որից հետո, հիմնական նմանություններն ու տարբերություններն ընդգծելու նպատակով, իրավունքի համեմատական վերլուծության մոտեցման կիրառմամբ ես կանդրադառնամ ապօրինի կամ հանցավոր ճանապարհով ձեռք բերված գույքի բռնագանձման ռումինական կարգավորումներին:

Հայկական օրենքը կարգավորում է քաղաքացիական վարույթ, ուր «ապօրինի ծագում ունեցող գույքը», որի ձեռքբերումը հիմնավորված չէ օրինական եկամտով, ինչպես նաև այդպիսի գույքից ստացված պտուղներով և եկամտով բռնագանձվում է: Սույն օրենքի կիրարկման նպատակով, օրենսդիրն առանձնացրել է իրավասու մարմին, այն է Գլխավոր դատախազության պատասխանատու ստորաբաժանում: Սույն օրենքի հասցեատերերի հանդեպ այն կիրառվում է երկու տեսակի իրավիճակներում.

1. Անձինք (կամ նրանց հետ փոխկապակցված անձինք), ովքեր ներգրավված են կամ ներգրավված են եղել կամ կարող էին ներգրավված լինել *քրեական վարույթներում օրենքով հստակորեն նախատեսված հանցանքներից որևէ մեկում*: Այսպիսով, որպես գույքի նկատմամբ նախաքննություն իրականացնելու հիմք, օրենքը մատնանշում է մեղադրական եզրակացության առկայությունը կամ կասկածը (չհիմնավորված), որ անձը կատարել է օրենքով հստակ նախատեսված հանցանքներից որևէ մեկը: Նաև, այն անձի գույքի հանդեպ, որոցով թեև առկա են բավարար հիմքեր՝ կասկածելու, որ այդ անձին թեև պատկանում է ապօրինի ծագում ունեցող գույք, սակայն օրենքով նախատեսված հանցանքներից որևէ մեկի կատարման առնչությամբ քրեական հետապնդումն անհնար է համաներման կամ օրենքով նախատեսված այլ հիմքերի առկայության պատճառով.

Հանցանքների ցանկում առկա են այնպիսիք, ինչպիսիք են թմրամիջոցների ապօրինի շրջանառությունը, մարդկանց թրաֆիքինգը, պոռնկությանն օժանդակելը, ահաբեկչությունը, փողերի լվացումը, շորթումը, կաշառակերությունը, իշխանության չարաշահումը, մաքսանենգությունը և այլն:

² [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2022\)048-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2022)048-e)

2. Մինևույն ժամանակ, օրենքը նաև վերաբերում է *պաշտոնատար և նրանց հետ փոխկապակցված անձանց*, անկախ հանցագործության կատարման փաստի նույնականացումից, այնքանով, որքանով որ առկա են բավարար հիմքեր կասկածելու՝ որ վերջիններիս պատկանում է ապօրինի ծագում ունեցող գույք: Մույն տվյալները պետք է հիմնված լինեն «Օպերատիվ – հետախուզական գործունեության մասին» օրենքով սահմանված օպերատիվ – հետախուզական միջոցառումների արդյունքների վրա:

Ընթացակարգը սկսվում է հսկողություն իրականացնող դատախազի կամ օպերատիվ-հետախուզական գործունեություն իրականացնող մարմնի կողմից իրավասու մարմնին (Գլխավոր դատախազության հատուկ ստորաբաժանմանը) տեղեկացնելով, երբ նրանք օրենքով ուսումնասիրություն սկսելու հիմքեր են հայտնաբերում: Իրավասու մարմինը ստուգում է ուսումնասիրություն սկսելու համար օրենքով սահմանված հիմքերի առկայությունը և թե արդյոք ապօրինի գույքը կարող է գերազանցել առգրավման համար օրենքով սահմանված շուկայական արժեքի շեմը: Այսպես, ըստ օրենքի, ապօրինի գույքը կարող է բռնագրավվել, եթե այն գերազանցում է 50 միլիոն դրամին համարժեք գումարը (մոտ 120 հազար դոլար):

Եթե օրենքով սահմանված պայմաններն առկա են, ապա իրավասու մարմինը պարտավոր է ուսումնասիրություն սկսել վերաբերելի անձանց գույքի նկատմամբ և հավաքել այդպիսի անձին (և/կամ նրա հետ փոխկապակցված անձանց) պատկանող գույքի, դրա գտնվելու վայրի և ծագման աղբյուրների, գույքը ձեռք բերողի հայտնի եկամուտների և ծախսերի, գույքի առնչությամբ կնքված գործարքների և այլնի վերաբերյալ տեղեկություններ: Բանկային գաղտնիք կամ ծառայողական տեղեկություններ ձեռք բերելու անհրաժեշտության դեպքում դատախազը կամ իրավասու մարմինը կարող է դիմել դատարան:

Ուսումնասիրության արդյունքներով իրավասու մարմինը որոշում է դադարեցնել ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման վարույթը, ձեռնարկել միջոցներ ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման հայցի հարուցման ուղղությամբ կամ կնքել հաշտության համաձայնություն: Ուսումնասիրության մասին ծանուցվում են բոլոր շահագրգիռ անձինք և նրանք իրավունք ունեն պաշտպանվել թե՛ մինչդատական վարույթում և թե՛ դատարանում:

Դատարանը կկայացնի բռնագանձման մասին վճիռ, եթե հայցվորն (իրավասու մարմինը) ապացուցի, որ պատասխանողի գույքի ձեռքբերումը չի հիմնավորվում օրինական աղբյուրներով կամ եկամտով և պատասխանողը չներկայացնի գույքի ապօրինի ծագում ունենալու կանխավարկածը հերքող ապացույց: 22-րդ հոդվածում օրենքը հստակորեն սահմանում է *գույքի՝ ապօրինի ծագում ունենալու կանխավարկածի* կիրառումը:

Անձի գույքի նկատմամբ ուսումնասիրություն իրականացնելու ժամկետները թողնված են իրավասու մարմնի հայեցողությանը, սակայն չեն կարող գերազանցել 10 տարին, մեկ բացառությամբ, որ եթե ուսումնասիրության նյութերով ի հայտ են գալիս օրենքի 22-րդ հոդվածի 2-րդ մասով նախատեսված ժամանակահատվածից ավելի վաղ ձեռք բերված ապօրինի ծագում ունեցող գույքի վերաբերյալ կասկածներ, և այդպիսի գույքի ձեռքբերմանն առնչվող ապացույցները պահպանված են, ապա իրավասու մարմինը

կայացնում է որոշում՝ սահմանելով ուսումնասիրվող նոր ժամանակահատված, որը կարող է ներառել բացառապես 1991 թվականի սեպտեմբերի 21-ից (Հայաստանի երրորդ Հանրապետության հռչակման և Սովետական Միությունից անկախացման օրը) հետո ընկած ժամանակահատվածը:

Սույն օրենքով բարձրացված սկզբունքային խնդիրները, որոնք բուռն իրավական քննարկումներ են առաջացրել Հայաստանում, հանգեցրել են Սահմանադրական դատարան դիմելուն և դրան հաջորդած Վենետիկի հանձնաժողովից կարծիք հայցելուն, վերաբերում են հետևյալին.

- Գույքի ապօրինի ծագման կանխավարկածը և դրա համապատասխանությունը գույքից խաղաղ օգտվելու իրավունքի պաշտպանության եվրոպական չափանիշներին.

- Քաղաքացիական բռնազանձման գործընթացում ապացուցման բեռի և ապացուցման չափանիշի բաշխում.

- Մինչև օրենքի ուժի մեջ մտնելը գույքի ծագման օրինականությունն ապացուցելու օրենքի պահանջի հետադարձ կիրառումը.

- Գույքի ծագման օրինականության ստուգման ժամկետի առավելագույն տևողությունը որոշելու լիազորությունն իրավասու մարմնին թողնելը:

Այս խնդիրները, մեծ մասամբ, ամենևին էլ օտար չեն իրավական քննարկումների համար: Այդպիսիք տեղի են ունեցել նաև Ռումինիայում ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնազանձման և ընդլայնված բռնազանձման վերաբերյալ օրենսդրական դաշտի ձևավորման և կիրառման ընթացքում: Եվ այսպիսով, երկու երկրներում խնդրո առարկայի հանդեպ որդեգրված լուծումների հարցում գուգահեռների անցկացումը կարող է ուշագրավ լինել:

Ռումինիայում, 1989 թվականից (հակակոմունիստական հեղափոխության տարուց) հետո որդեգրվեց ապօրինի կամ չհիմնավորված գույքի կամ հարստության բռնազանձման աստիճանական մոտեցումը երկու իրավական գործիքների ձևով, որոնցից յուրաքանչյուրն ունի իր ուրույն պատմությունն ու ժամանակի ընթացքում զարգացումը: Դրանք են, մի կողմից, քաղաքացիական վարույթի միջոցով, չհիմնավորված հարստության բռնազանձումն անկախ դրա ծագման աղբյուրից և գույքի ընդլայնված բռնազանձումը, եթե դատարանը գալիս է այն համոզման, որ գույքը ստացվել է քրեական արարքի կատարման արդյունքում. վերջինիս կարելի է հանգել քրեական դատարանում իրականացված վարույթի արդյունքում: Երկու դեպքում էլ այս իրավական հայեցակարգերի կիրառումը վեր է հառնել բազում խնդիրներ իրավակիրառ պարկտիկայում, մասնավորապես սահմանադրականության հետ կապված խնդիրներն ու դրանց լուծումները որոշ դեպքերում հանգեցրել են օրենսդրական փոփոխությունների:

I. Չհիմնավորված հարստության բռնազանձումը.

Ռումինիայում չհիմնավորված հարստության բռնազանձման հայեցակարգն ունի երկար և բուռն պատմություն: Դրա նախակարապետն էր դեռևս կոմունիստական ռեժիմի

օրոք ընդունված թիվ 18/1968³ օրենքը, որը վերաբերում էր յուրաքանչյուր ֆիզիկական անձի՝ անկախ նրա կողմից պետական պաշտոն զբաղեցնելը: Օրենքը սահմանում էր հարստության պարտադիր հսկողություն բոլոր այն դեպքերում երբ առկա էր ակնհայտ անհամաչափություն անձի գույքի արժեքի և նրա «աշխատանքով վաստակած եկամտի» միջև, ինչպես նաև ծագումը չհիմնավորված գույքի բռնագանձում: Անհատի կյանքում չափազանցված պետական միջամտություն նախատեսող այս օրենքի դրույթներն ու դրանց չարաշահ կիրառումը խորը սպիեր թողեցին ռումինական հասարակության վրա: Այսպես, նշված օրենքի համաձայն, երբ մի պարզ բողոք էր բերվում գույքի և եկամուտների միջև գոյություն ունեցող տեսանելի անհամաչափության վերաբերյալ, անձը պարտավոր էր հիմնավորել այդ գույքի ծագումը, ապացուցման պարտականությունն անմիջապես շրջադարձվում էր: Ավելին, այդ գույքի ծագման հիմնավորվածության մասին հայտարարություն անելուց հրաժարվելը կամ գույքի օրինական ծագումը հիմնավորելու բացթողումը հավասարազոր էր ակտիվների անօրինական բնույթի կանխավարկածին:

Կոմունիստական դարաշրջանի արձագանքներն իրավական միջավայրում շատ վատ համբավով օժտեցին գույքի ապօրինի ծագում ունենալու կանխավարկածի վրա և առաջ բերեցին խիստ դժկամություն գույքի ապօրինի ձեռքբերման գործերում ապացուցման բեռի շրջադարձ կատարելու հարցում: Այդ իսկ պատճառով անակնկալ չէր, որ 1991թ. Սահմանադրությունը, որում գույքի նկատմամբ մասնավոր սեփականության իրավունքը տեղ գտավ հիմնական իրավունքների և ազատությունների շարքում՝ ներառյալ այս իրավունքի էական երաշխիքներից մեկը, այն է՝ շրջադարձված կանխավարկածը, այսինքն *գույքի օրինական ճանապարհով ձեռքբերման կանխավարկածը*: Այսպիսով, 1991թ. Սահմանադրության 41-րդ հոդվածը, որը հետագայում դարձավ 44-րդը 2003թ. փոփոխված Սահմանադրությունում, սահմանում է 8-րդ պարբերությունում, որ. «*Օրինական ճանապարհով ձեռք բերված գույքը չի կարող բռնագանձվել: Ձեռքբերման օրինական բնույթը ենթադրվում է [shall be presumed]:*»:⁴

Այս տեսանկյունից, կարելի է արդեն դիտարկել ռումինական և հայկական իրավական համակարգերի նկատելի տարբերությունը, որը կարգավորում է հակառակ կանխավարկածը, այսինքն գույքի ապօրինաբար ձեռքբերման կանխավարկածը:

Հետագայում, Ռումինիայում հանրային միջավայրում բարեվարքության մթնոլորտ ստեղծելու նպատակով, օրենսդիրն ընդունեց թիվ 115/1996 *բարձրաստիճան պաշտոնատար անձանց, մագիստրատների, ղեկավար և վերահսկիչ պաշտոններ զբաղեցնող անձանց և պետական պաշտոնատար անձանց կարողությունը հայտարարագրելու և վերահսկելու մասին Օրենքը*⁵: Ինչպես բխում է վերնագրից, այդ օրենքն ուղղված է սահմանափակ կատեգորիայի անձանց, այն է բարձրաստիճան պետական պաշտոնյաներին: Որպես նորույթ, այն պարտադրում է նշյալ կատեգորիայի քաղաքացիական ծառայողներին՝ պաշտոնը ստանձնելուց հետո ներկայացնել ունեցվածքի հայտարարագիր, որը համապատասխանում

³ <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/28994>
⁴ <https://www.presidency.ro/en/the-constitution-of-romania>
⁵ <https://legeaz.net/legea-115-1996-declararea-controlul-averii/>

է շահերի բախման, ապօրինի հարստացման և կոռուպցիայի կանխարգելման միջազգային չափանիշներին:

Ինչ վերաբերվում է գույքի ուսումնասիրության գործունեությանը, ապա այն նախ վերապահվեց *ուսումնասիրող հանձնաժողովներին* թիվ 115/1996 Օրենքով: Ապա, 2007 թվականին, Եվրոպական Միությանը միանալու ընթացքում Ռումինիայի կողմից կոռուպցիային կանխարգելման և դրա դեմ պայքարի միջոցների ուժգնացման համատեքստում ստեղծվեց նոր կառույց՝ Բարեվարքության Ազգային Գործակալությունը (ԲԱԳ), որը պատասխանատու էր որոշակի կատեգորիայի քաղաքացիական ծառայողների, մագիստրատների և բարձրաստիճան պետական պաշտոնատար անձանց հայտարարագրերի, գույքի, շահերի, դրանց բախման և պաշտոնին անհամատեղելիության ստուգման համար: 2007 թվականին, օրենսդիրն օժտեց ԲԱԳ-ին ստուգել գույքն ու դիմել դատարան, եթե ստուգման արդյունքում այն բացահայտի ակնհայտ անհամապատասխանություններ պաշտոն գրադեցնելու ժամանակահատվածում ձեռք բերված գույքի և միևնույն ժամանակահատվածում աշխատած եկամտի միջև՝ տարբերությունը բռնագանձելու նպատակով: Ինչևիցէ, Սահմանադրական Դատարանի որոշմանը⁶ հետևած թիվ 176/2010 Օրենքով⁷, ԲԱԳ-ը կորցրեց այս իրավասությունը, որը վերադարձվեց թիվ 115/1996 Օրենքով ստեղծված ուսումնասիրող հանձնաժողովներին: Գույքի ուսումնասիրման հանձնաժողովները կազմված են յուրաքանչյուր վերաքննիչ դատարանի մակարդակում և բաղկացած են երկու դատավորից և մեկ դատախազից:

Գույքի ուսումնասիրման գործընթացն ընդհանուր առմամբ հետևյալն է. ԲԱԳ-ի տեսուչները բողոքի հիման վրա կամ ի պաշտոնե գնահատում են հայտարարագրված գույքը և կարող են օգտագործել միայն հանրային աղբյուրներից հասանելի տեղեկատվությունը: Եթե գնահատումն ի հատ է բերում *էական տարբերություններ* (€10,000 -ից ավելի) պաշտոնավարման ընթացքում ձեռք բերված գույքի և ստացած եկամուտների միջև, անձը տեղեկացվում է այդ մասին և իրավունք ունի ներկայացնելու տեսակետ, իր հայեցողությամբ անհրաժեշտ համարվող տվյալներ և տեղեկատվություն : Միայն դրանից հետո տեսուչն իրավասու է շարունակել ուսումնասիրությունն արդեն ոչ հանրային տվյալներին հասանելիություն ստանալով: Եթե ստուգումը հաստատի էական տարբերությունները, տեսուչը կազմում է գնահատման հաշվետվություն, որն ուղարկվում է իրավասու ուսումնասիրության հանձնաժողով: Վերջինս սկսում է իր աշխատանքը կողմերին և դատախազին ծանուցելուց հետո: Ստուգվող անձն իրավասու է ապացույցներ ներկայացնել ի պաշտպանություն իրեն: Վարույթի վերջում հանձնաժողովն ըստ անհրաժեշտության կամ հայց է ուղարկում Վերաքննիչ Դատարանի Վարչական և Հարկային Բաժին, եթե գտնում է, որ այս կամ այն գույքի ձեռքբերումը հիմնավորված չէ, կամ ավարտում է վարույթը: Դատարանի վճիռը այս տեսակի գործերով հիմնում է ուսումնասիրող հանձնաժողովին ներկայացրած ապացույցների վրա, սակայն կողմերն իրավունք ունեն պահանջելու նոր ապացույցներ: Որոշակի գույքի ձեռքբերումը հիմնավոր չհամարելու դեպքում Վերաքննիչ Դատարանը կայացնում է կա՛մ այդպիսի գույքի

⁶ Decision No 415/2010 of the CCR , https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2020/09/D0415_10.pdf

⁷ <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/160640>

բռնագանձման կամ այդ գույքի արժեքը պատասխանողի կողմից վճարելու որոշում: Վերաքննիչ դատարանի որոշումները ենթակա են բողոքարկման:

Ինչպես արդեն նշվեց, վերոհիշյալ օրենքների դրույթները հաճախակի վիճարկվել են Սահմանադրական Դատարանում և դիմումատուների կողմից ամենավկայակոչված հիմքը եղել է Սահմանադրության 44-րդ հոդվածի՝ գույքի՝ օրինական ճանապարհով ձեռք բերված լինելու կանխավարկածը սահմանող դրույթը:

Սահմանադրական Դատարանը խստորեն հավատարիմ է մնացել վերոհիշյալ կանխավարկածին, որը նա պահպանել է տարբեր առիթներով, ներառյալ այդ դրույթը վերացնելու կամ թուլացնելու նպատակով Սահմանադրությունը փոփոխելու ճախողված փորձերի ժամանակ: Այսպես օրինակ, իր թիվ 85/1996 որոշման⁸ մեջ Դատարանը եզրահանգել է, որ «գույքի օրինական ճանապարհով ձեռք բերված լինելու կանխավարկածը սեփականության իրավունքի սահմանադրական երաշխիքներից մեկն է [...]: Այս կանխավարկածը նաև հիմնված է նաև այն ընդհանուր սկզբունքի վրա, որ ցանկացած իրավական սկիտ կամ փաստ օրինական է, քանի դեռ հակառակը չի ապացուցվել, անձի գույքի առնչությամբ պահանջելով, որպեսզի դրա սպօրինի ձեռքբերումը ապացուցվի [...]»: Իր թիվ 799/2011 որոշման⁹ մեջ Դատարանը պատճառաբանել է, որ «այս [օրինականության] կանխավարկածի բացակայության պայմաններում, գույքի սեփականատերը ենթակա կլինի շարունակվող անսպասելիության, քանզի ամեն անգամ, երբ առաջ քաշվի գույքի սպօրինի ճանապարհով ձեռք բերման թեզը, սպա ապացուցման բեռը կրնկնի ոչ թե այդպիսի հայտարարությունն արած անձի՝ այլ գույքի սեփականատիրոջ վրա:»:

Ինչևիցե, սոցիալական նոր իրականությունը, տնտեսական և ֆինանսական լուրջ հանցավորության դեմ պայքարելու պետությունների և միջազգային հանրության աճող մտահոգությունները, սպօրինի ֆինանսական օգուտների կուտակմանն ու փոխանցմանն ուղղված կազմակերպված (ներառյալ անդրսահմանային) հանցավորությունն ու կոռուպցիան չէին կարող անմասն մնալ ռումինական իրավական և սահմանադրական միջավայրի վրա ազդեցությունից: Սահմանադրական Դատարանը, որպես այդպիսին, շարունակելով պաշտպանել գույքի օրինական ճանապարհով ձեռք բերված լինելու կանխավարկածը և ընդդիմանալով գույքի ծագման հարցում ապացուցման բեռի շրջադարձին, որդեգրում է սպօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման նրբերանգված մոտեցում և հաստատում է այդպիսի բռնագանձում թույլատրող իրավադրույթների սահմանադրական բնույթը: Այսպես, նույն թիվ 799/2011 որոշմամբ, Դատարանն ընդգծում է, որ «սույն [օրինականության] կանխավարկածի կարգավորումը չի արգելում գույքի ձեռքբերման սպօրինի բնույթի ուսումնասիրությունը, սակայն դրա ապացուցման բեռը դրված է ձեռքբերման սպօրինի բնույթին մատնացույց անող կողմի վրա: Այնքանով, որքանով մտահոգ կողմն ապացուցում է, որ անձի գույքն ամբողջությամբ կամ մասամբ ունեն սպօրինի ծագում, այդպիսի սպօրինի ծագում ունեցող գույքը կարող է բռնագանձվել օրենքով սահմանված կարգով:»: Իր թիվ 321/2007 որոշման¹⁰ մեջ, անդրադառնալով գույքի օրինական

⁸ http://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2020/06/Decizie_85_2020.pdf

⁹ https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2020/09/D0799_11.pdf

¹⁰ <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliuDocumentAfis/82075>

ճանապարհով ձեռք բերված լինելու կանխավարկածի ենթադրյալ խախտմանը, Դատարանը գտավ, որ այդ քննադատությունն անհիմն էր, քանզի. «*վիճարկվող տեքստերը հսկողություն են սահմանում գույքի վրա միայն երբ առկա է հստակ տարբերակում պաշտոնի նշանակման կամ ստանձնման ժամանակ հայտարարագրված և պաշտոնավարման ընթացքում ձեռք բերված գույքերի միջև և առկա է հստակ ապացույց առ այն, որ որոշ գույքեր կամ արժեքներ չէին կարող ձեռք բերված լինել վերաբերելի անձի օրինական եկամտով կամ այլ օրինական միջոցներով:*»:

Ինչպես նշված է դոկտրինայում, սահմանադրական այս կանխավարկածի սահմանումը փաստացի չի կանխում ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձումը: Օրենսդիրը չի կարող այս հարցում ապացուցման բեռը շրջող կարգավորում ընդունել, բայց այն ունակ է այլևս կարգավորել ապացուցման համակարգը, որպեսզի թույլատրի շահագրգիռ կողմերին առաջադրել սահմանադրական տեքստով սահմանված կանխավարկածին հակադրվող ապացույց¹¹:

Ամփոփելով ապօրինի ծագում ունեցող գույքի ուսումնասիրության գործընթացի կարգավորումը վերոհիշատակված երկու օրենքներով, կարելի է նշել, որ ռումինացի օրենսդիրը նախ սահմանել է իրավասու մարմնի պարտականությունը նախնական ստուգման միջոցով պարզելու անձի գույքի և օրինական եկամուտների միջև էական տարբերության առկայությունը և միայն դրանից հետո ուսումնասիրության ներքո գտնվող անձին խնդրվում է ներկայացնել իր տեսակետը: Ավելին, իր գնահատման հաշվետվությունը հիմնավորելու նպատակով, իրավասու մարմինը շարունակում է (ներառյալ ոչ հանրային տվյալների աղբյուրներից օգտվելու միջոցով) ուսումնասիրությունը և ուսումնասիրության ներքո գտնվող անձն իրավունք ունի ներկայացնելու իրեն պաշտպանող ապացույցներ ամբողջ թե՛ մինչդատական և թե՛ դատական վարույթի ընթացքում:

Այդ իսկ պատճառով, ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման մեխանիզմում, ռումինացի օրենսդիրն ապահովում է ապացուցման բեռի հավասարակշռված բաշխում և այդ միջոցով անձի հիմնական իրավունքների սահմանափակումը հարգում է համաչափության սկզբունքը: Օրենսդիրը հստակորեն չի սահմանում, թե ապացույցների որ չափանիշն է կիրառելի, բայց քանի որ սա քաղաքացիական դատավարություն է, մենք չենք կարող խոսել ողջամիտ կասկածից դուրս ապացույցի մասին, որը հատուկ է քրեական դատավարությանը: Քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 264-րդ հոդվածը սահմանում է, որ դատավորն ազատորեն գնահատում է յուրաքանչյուր և բոլոր ապացույցներն ամբողջությամբ՝ իր համոզմունքներին համապատասխան: Համոզմունքը ձևավորվում է բոլոր ապացույցների և փաստերի հետազոտության հիման վրա: «Համոզմունք» եզրույթը հանդիպում է նաև մեր կողմից դիտարկվող բռնագանձման մյուս ձևի՝ ընդլայնված բռնագանձումը կարգավորող կանոններում, սակայն վերջին դեպքում դա ուղղակիորեն նախատեսված է օրենքով:

¹¹ Marieta Safta, Presumption of lawful acquisition of wealth and confiscation of unlawfully acquired wealth in the jurisprudence of the Constitutional Court of Romania. The constitutional framework of reference for the regulation of extended confiscation, <https://www.tribunajuridica.eu/arhiva/An2v1/nr1/art4.pdf> , page 15

II. Ընդլայնված բռնազանձում

Եվրոպական և միջազգային իրավունքի էվոլյուցիայի հետ մեկտեղ, որը նպատակ ունի ապացուցելու, որ հանցագործությունն արդյունք չի տալու, շատ երկրներում կարգավորվել է արդեն նոր, այն է՝ հանցավոր ակտիվների բռնազանձման ձև: Եվրամիությունում այս իրավական հայեցակարգը նախ ներդրվել է Խորհրդի 2005 թվականի փետրվարի 24-ի 2005/212/JHA շրջանակային որոշմամբ՝ Հանցագործության հետ կապված եկամուտների, գործիքակազմի և գույքի բռնազանձման մասին, իսկ այնուհետև՝ Եվրամիությունում կատարված հանցագործությունից ստացված գործիքակազմերի և եկամուտների սառեցման և բռնազանձման մասին 2014/42 Դիրեկտիվով:

Ռումինիայում ընդլայնված բռնագրավման առաջին ձևն ընդունվել է 2012¹² թվականին քրեական օրենսգրքի փոփոխություններով: Հետագայում դրա կարգավորումը, աննշան փոփոխություններով, շարունակվեց նոր քրեական օրենսգրքում, որն ուժի մեջ է մտել 2014 թվականի փետրվարի 1-ին: Թիվ 228/2020 Օրենքով ընդլայնված բռնագրավման մասին հոդվածը փոփոխվել է և այդ իրավական հայեցակարգի մեխանիզմը զարգացվել է ԵՄ 2014 թվականի նոր Դիրեկտիվը Ռումինիայի ազգային օրենսդրության մեջ փոխադրելու նպատակով:

Ի տարբերություն գույքի չհիմնավորված բռնազանձման, ընդլայնված բռնազանձումը վերաբերվում է այն գույքին, որը դատարանի համոզմամբ ծագում է հանցավոր գործունեությունից: Թեև նախորդիվ քննարկված բռնազանձումը հանցագործության հետ որևէ կապ չունեցող քաղաքացիադատավարական վարույթ է, այստեղ քննարկվող բռնազանձումը տեղի է ունենում քրեական վարույթում, քրեական դատարանի կողմից և կիրառվում է մեղադրական դատավճռով դատապարտված անձի նկատմամբ: Ռումինիայի քրեական իրավունքում ընդլայնված բռնազանձումը հատուկ բռնագրավման (արտադրված, օգտագործված կամ հանցագործության կատարման համար նախատեսված իրերի) հետ միասին *խափանման*, այլ ոչ թե պատժի *միջոց է*, որի կիրառման նպատակն է վերացնել վտանգի վիճակը և կանխել հետագա քրեական արարքի իրագործումը:

Այսպես, ներկայումս գործող քրեական օրենսգրքի 1121-րդ հոդվածի համաձայն՝ ընդլայնված բռնազանձում կարող է կիրառվել, երբ անձը դատապարտվում է իրեն նյութական օգուտ բերելու այնպիսի հանցանքի համար, որի համար օրենքով նախատեսված պատիժը 4 կամ ավելի տարի ազատազրկումն է և դատարանը համոզված է, որ խնդրո առարկա գույքը ստացվել է հանցավոր գործունեությունից: *Դատարանի համոզմունքը* կարող է հիմնված լինել նաև անձի օրինական եկամտի և ունեցվածքի անհամաչափության վրա: Դատապարտյալի կողմից հանցագործությունը կատարելուց առաջ և, անհրաժեշտության դեպքում, դրանից հետո 5 տարվա ընթացքում (հաշվարկված մինչև մեղադրական եզրակացությունը դատարան ուղարկելու օրվանից) ձեռք բերված գույքի նկատմամբ նշանակվում է ընդլայնված բռնազանձում: Այն կարող է կարգադրվել նաև երրորդ անձանց փոխանցված գույքի նկատմամբ, եթե նրանք գիտեին կամ պետք է իմանային, որ փոխանցման նպատակը բռնազանձումից խուսափելն է եղել:

¹² Art. 118¹ of the Penal Code in force until 1.02.2014

Առաջինը, ինչ կցանկանայինք մեկնաբանել ընդլայնված բռնագանձման առնչությամբ այն է, որ այս իրավական հայեցակարգի ներդրումը ռումինական իրավունքում վերադարձրեց Սահմանադրական դատարանի ուշադրությունը սեփականության օրինական ճանապարհով ձեռքբերման կանխավարկածի հնարավոր խախտման հարցի վրա: Այս առիթով, իր թիվ 356/2014 Որոշման¹³ մեջ Դատարանն ընդգծեց իրավունքի «կենդանի օրգանիզմ» լինելու բնույթը, որ պետք է հարմարվի քաղաքական, սոցիալական և տնտեսական նոր իրականություններին և նշեց նոր փաստարկներ ի աջակցություն ընդլայնված բռնագանձման կարգավորումների համապատասխանությանը սեփականության իրավունքի երաշխիք պարունակող սահմանադրական նորմի հետ: Այսպիսով, Դատարանը նշում է, որ գույքի օրինական ճանապարհով ձեռք բերված լինելու կանխավարկածը հարաբերական է և այդ իսկ պատճառով կարող է հերքվել: Այսպիսով, *«Ապացուցման չափորոշիչը սահմանելու համար չպետք է ենթադրել, որ գույքի օրինական ձեռքբերման կանխավարկածը (...) կարող է հերքվել միայն սպացույցներով, այսինքն՝ սպացուցելով, որ խնդրո առարկա գույքը ծագել է հանցագործության կատարման արդյունքում: Եթե նման մոտեցումը կյանքի իրավունք ունենար, սպա ընդլայնված բռնագանձումը գուրկ կլինեիր գոյության որևէ հիմքից, քանի որ եթե անհրաժեշտ է. որ յուրաքանչյուր հանցավոր արարքի (որից առաջացել են որոշակի ակտիվներ) հանցագործություն եղած լինելն սպացուցված լինի, սպա մեղավորը նույնպես կդատապարտվի այդ արարքների համար, և այդպիսով ձեռք բերված ակտիվները կբռնագրավվեն, և ընդլայնված բռնագանձման միջոցը ոչ մի օգուտ չի ունենա: Հետևաբար, հարաբերական իրավական կանխավարկածը կարող է հերքվել ոչ միայն սպացույցներով, այլև գուտ ենթադրություններով:»* Այս համատեքստում Դատարանը խոսում է սպացուցման բեռի «թուլացման» և «կիսման» մասին:

Ընդլայնված բռնագանձման դեպքում, օրենսդիրը, օգտագործելով վերոհիշյալ Դիրեկտիվի շնորհիվ ներմուծված եվրոպական մոդելը, բացահայտորեն հղում է սպացուցման անհրաժեշտ չափորոշիչին, այն է. «դատարանի համոզմունքին, որ գույքը ծագել է հանցագործությունից»: Այս համոզմունքը կարող է ձևավորվել ցանկացած հանգամանքի հիման վրա, սակայն օրենքը դրանց մեջ առանձնակիորեն նշում է այն հանգամանքները, որոնք կարող են ձևավորել դատավորի համոզմունքն առ այն, որ առկա է անհամաչափություն անձի գույքի և օրինական եկամուտների միջև: Այդ իսկ պատճառով, թեև մենք խոսում ենք քրեական վարույթի շրջանակներում կիրառվող միջոցի մասին, ընդլայնված բռնագանձման ենթակա գույքի հանցավոր ծագում ունենալու սպացուցման չափորոշիչը նույնը չէ, ինչ որ քրեական դատավարությունում ընդունված ողջամիտ կասկածից դուրս չափանիշը, որը նաև գործածվում է հանցագործության գործիքի կամ դրա արդյունքում ստացված գույքի հատուկ բռնագրավման ժամանակ: Վերլուծելով վերոհիշյալ դրույթի համապատասխանությունը արդար դատաքննության ՄԻԵԴ չափորոշիչների հետ՝ Սահմանադրական դատարանը բացատրում է իր վերոհիշյալ թիվ 356/2014 որոշման մեջ, թե ինչպես է ձևավորվում դատավորի սեփական համոզմունք առ այն, որ բռնագանձման ենթակա գույքն ունի հանցավոր ծագում: Ըստ Դատարանի, դա տեղի է ունենում. *«հանրային դատական վարույթից հետո, որում վարույթի մասնակիցներին հասանելի է եղել*

¹³ https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2020/07/Decizie_356_2014.pdf

գործը և դատախազի փաստարկները և եղել է հնարավորություն առաջարկել և ներկայացնել անհրաժեշտ ապացույցներ:»։ Թեև խնդիրը դեռ քննարկվում է դոկտրինում, տեսակետների նժարը թեքվում է հօգուտ նրա, որ ընդլայնված բռնագանձման դեպքում ապացուցման չափորոշիչը պետք է հիմնված լինի հավանականությունների հավասարակշռության վրա՝ կապելով գույքի ապօրինի ծագում ունենալու բարձր հավանականությունը դրա սեփականատիրոջ կողմից հակառակն ապացուցելու անկարողության հետ:¹⁴

Ի տարբերություն չհիմնավորված գույքի բռնագանձման՝ ընդլայնված բռնագանձման առանձնահատկությունն այն է, որ այդ միջոցի կիրառումն արդարացնելու համար դատախազը (այլ ոչ թե որևէ վարչական մարմնի պաշտոնյա) նախ իրականացնում է ֆինանսական ուսումնասիրություն, որի համար նա կարող է գործածել քրեական վարույթում հասանելի բոլոր միջոցները, ներառյալ դատավորի թույլտվություն պահանջող հատուկ օպերատիվ – հետախուզական միջոցառումների կիրառումը: Ինչպես նշված է դոկտրինայում¹⁵, ֆինանսական ուսումնասիրության հատուկ վերլուծությունը «հիմնված է երկու փոխընդդիմացող մոտեցումների վրա. [ֆինանսական] «հուսքի» մոտեցման, որը բաղկացած է իրավախախտումից ստացված եկամուտների ուղիների բացահայտումից, և «գույքագրման» մոտեցումը, որն էլ իր հերթին բաղկացած է իրավախախտման մեջ կասկածվողի գույքի նույնականացումից:»։ Արդար դատաքննության երաշխիքների տեսանկյունից ֆինանսական ուսումնասիրության ներքո գտնվող անձի իրավունքները չեն տարբերվում օրենքով քրեական հետապնդման ենթարկվող անձի իրավունքներից, քանզի երկուսն էլ քրեական վարույթի փուլեր են:

Ընդլայնված բռնագանձման կիրառման ընթացքում դատական պրակտիկայում վեր հանվեց մեկ այլ հարց: Այն վերաբերվում էր այս միջոցը նախատեսող օրենքի ժամանակային շրջանակին և դրա հետադարձ կիրառմանը: Այսպիսով, ռումինացի օրենսդիրն առաջին անգամ 2012 թվականին կարգավորեց ընդլայնված բռնագանձումը՝ լրացնելով հին Քրեական Օրենսգիրքը և սահմանելով, որ այդ միջոցը [ընդլայնված բռնագանձումը] կարող է կարգադրվել «եթե դատապարտված անձի գույքը ձեռք է բերվել իրավախախտմանը նախորդող կամ, եթե կիրառելի է, հաջորդող 5 տարիների ընթացքում՝ հաշված մինչև մեղադրական եզրակացությունը [կամ հայցը] դատարան ուղարկելու օրը և եթե այդ գույքն ակնհայտորեն գերազանցում է այդ անձի օրինական եկամուտը:»։ Անկասկած, օրենքում այսպիսի ձևակերպումը պահանջում էր ստուգել գույքի ծագման օրինականությունը՝ ընդլայնված բռնագանձման մասին օրենքի ուժի մեջ մտնելու օրվանից հետո գնալով մինչև 5 տարի: Սույն ասպեկտը վիճարկվեց Սահմանադրական

¹⁴ Dan Moroșan - Conventionality check - ECHR view on the institution of (special, extended, in the absence of a conviction, third-party) confiscation under Directive 2014/42/EU, Caiete de drept penal no. 1/2019, Universul juridic, <https://www.universuljuridic.ro/controlul-de-conventionalitate-viziunea-cedo-asupra-institutiei-confiscarii-speciale-extinse-in-lipsa-unei-solutii-de-condamnare-de-la-terti-conform-directivei-2014-42-ue/> . page 9

¹⁵ R. Jurj-Tudoran and others, Guide to financial investigations in the field of identification, seizure and recovery of assets derived from crime, p. 14, quoted by Nicolae-Alexandru Moiceanu, Mihai-Costin Toader, The correlation between extended confiscation and financial investigation in the Romanian criminal process, Revista Pro Lege <http://revistaprolege.ro/corelatia-dintre-confiscarea-extinsa-si-investigatia-financiara-procesul-penal-roman/> , page. 8

Դատարանում. Դիմումի հեղինակները փաստում էին, որ խնդրո առարկա դրույթը խախտում է Սահմանադրության 15-րդ հոդվածի պարբ. (2)-ը, համաձայն որի. «Օրենքը պետք է կիրառվի միայն ապագայի հանդեպ, բացառությամբ ավելի բարենպաստ քրեական կամ իրավախախտման օրենքի դեպքի»: Իր թիվ 356/2014 Որոշման մեջ, Դատարանը սահմանեց, որ խնդրո առարկա իրավադրույթը չի կարող հետադարձ ուժ ունենալ այն գույքի բռնագանձման հարցում, որը ձեռքբ է բերվել մինչև օրենքի ուժի մեջ մտնելը: Այսպես կխախտվի 15-րդ հոդվածի պարբ. (2)-ով նախատեսված օրենքի անհետադարձության սկզբունքը: Դատարանի փաստարկները վերաբերում են անհետադարձության սկզբունքի պարզաբանմանը՝ դրան [սկզբունքին] վերաբերվելով որպես իրավական հարաբերությունների կայունություն և անվտանգություն ապահովող դեր ունեցողի: Այսպես, Դատարանը գտնում է, որ «միայն կանխատեսելի կանոնը կարող է հստակորեն որոշել օրենքի հասցեատերերի՝ իրավունքի սուբյեկտների վարքագիծը: [...] Անհեղթություն է օրենքին ենթակա անձից պահանջել պատասխան տալ այն վարքի և վարքագծի համար, որոնք անձը դրսևորել է նախկինում՝ մինչև այդ վարքը կարգավորող օրենքն ուժի մեջ մտնելը: Իրավունքի սուբյեկտը չէր կարող կանխատեսել, թե օրենսդիրն ինչ էր պատրաստվում կարգավորել և անձի վարքագիծը նորմալ ու բնական է եղել այն դրսևորվում է ուժի մեջ գտնվող իրավակարգի շրջանակներում»: Սույն նախադեպային մոտեցումը վերահաստատվեց նոր Զրեական Օրենսգրքի ընդունումից հետո, երբ Սահմանադրական Դատարանը պահպանեց իր կարծիքը մինչև 2012¹⁶ թվականը ձեռք բերված գույքի բռնագանձման ժամկետի սահմանափակումը գերազանցելու անհնարինության մասին:

Հետաքրքրական է, ինչևիցե, որ ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման օրենքի՝ մինչև թիվ 115/1996 Օրենքի ուժի մեջ մտնելը ձեռք բերված գույքի ստուգման միջոցով հետադարձ կիրառման հնարավորության խնդիրը չի բարձրացվել դատական պրակտիկայում: Սա կարող է պարզապես բացատրվել այն փաստով, որ մինչև 2007 թվականին Ազգային Բարեվարքության Գործակալության հիմնումը չկար որևէ գործ, որով կվճռվեր բռնագանձում իրականացնել: Միայն 2011-ին գրանցվեց առաջին դատական ակտը, որին նախորդել էր Ազգային Բարեվարքության Գործակալության գնահատման հաշվետվության հիման թիվ 115/1996 Օրենքով սկիզբ առած ուսումնասիրության գործընթացը և դատարանը վճռեց բռնագանձել 130,000 ԱՄՆ դոլար¹⁷:

3. Ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման մասին Ռումինիայի և Հայաստանի օրենքների կարգավորումների վերաբերյալ եզրահանգումներ և գուզահեռներ

Ինչպես մենք տեսանք, թեև երկու իրավական համակարգերում կարգավորումները տարբեր են, երկուսում էլ բարձրացվել են կիրառման նմանատիպ խնդիրներ. մարդու հիմնական իրավունքների պաշտպանությանը վերաբերող հակասությունները թեժացրել են իրավական բանավեճերը, և երկու երկրների Սահմանադրական Դատարանները պետք

¹⁶ CCR Decision No 11/2015, <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/165515>

¹⁷ https://www.economica.net/decizie-istorica-prima-avere-nejustificata-confiscata-in-urma-unei-sesizari-ani_849.html

է գտնեն այնպիսի դժվար, բայց տեղին հարցադրումների, ինչպիսիք են. սեփականության իրավունքի նկատմամբ հարգանքը, գույքի ձեռքբերման օրինականության կամ ապօրինության կանխավարկածը, մինչև ուր կարելի է թուլացնել կամ շրջել ապացուցման բեռը ծանրագույն սանկցիա կիրառելուն ուղղված վարույթում, ինչ պայմանների ներքո կարելի է ընդունել պատիժ սահմանող օրենքի հետադարձությունը:

Մեր հասարակությունները պետք է առերեսվեն իրականությունների համադրությանը: Մի կողմից, կոռուպցիայի և կազմակերպված հանցավորության դեմ պայքարը պահանջում են հանցագործներին իրենց ապօրինի գույքից զրկելու արդյունավետ մեխանիզմներ: Դրանք անխուսափելիորեն կհանգեցնեն մարդու հիմնական՝ մասնավորապես սեփականության և արդար դատաքնության իրավունքների իրավունքների որոշակի սահմանափակումների: Մեկ այլ իրականություն է կոմունիստական դարաշրջանը, որի հանդեպ մեր երկու հասարակություններն էլ զգայուն են. Հայաստանի դեպքում սովետականը, մարդու իրավունքների լրջագույն ոտնձգություններով առանձնացած ժամանակաշրջաններ, որոնք տոտալիտար վարչակարգերի կողմից կեղծավոր կերպով արդարացվում էին որպես անհրաժեշտ՝ հանուն «սոցիալական էթիկայի և արդարության» սկզբունքների: Թեև կոմունիզմի խորտակումից մի քանի տասնամյակ է անցել, ոտնձգությունների արձագանքը դեռ լիովին չի մարել և երբեմն հանգեցրել է այնպիսի նոր իրավական մեխանիզմների ներդրման հանդեպ դժկամության, որոնց հետ կապված կա վտանգ, որ որոշակի պայմանների առկայության ներքո կարող են գործածվել այնպես, որ հանգեցնեն վերոշնված հիմնական իրավունքների չափազանցված սահմանափակումների:

Վերադառնալով երկու իրավական համակարգերում ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձմամբ ի հայտ եկած իրավական խնդիրներին, որոշ եզրահանգումներ կարող են կատարվել.

- Գույքի օրինական/ապօրինի ծագման կանխավարկածը և ապացուցման բեռի շրջադարձը/թուլացումը

Հարկ է նկատել, որ թեև երկու օրենսդիրների սկզբունքի ընտրությունը տարբեր է, նույնիսկ տրամագծորեն հակառակ, գործնականում երկու համակարգերն էլ, սկզբունքորեն, ապահովում են պատշաճ ընթացակարգի բավարար երաշխիքներ: Երկու համակարգերում էլ ուսումնասիրության ենթակա անձը պարտավոր չէ հիմնավորել գույքի ծագումնաբանությունը, քանի դեռ իրավասու մարմինը չի ներկայացրել տվյալներ, որոնք ցույց են տալիս, որ նրա գույքը չի համապատասխանում իր օրինական եկամուտներին: Երկու համակարգերում էլ ուսումնասիրվող անձն ունի պաշտպանության իրավունք, ծանուցվում է, կարող է մասնակցել ողջ ընթացակարգին, կարող է ապացույցներ ներկայացնել, որոնք պետք է արդյունավետորեն հետազոտվեն դատարանի կողմից, և իրավունք ունի բողոքարկել առաջին ատյանի վճիռը:

ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքը և Վենետիկի Հանձնաժողովի կողմից արտահայտված կարծիքների ուսումնասիրությունը ցույց են տալիս, որ որոշակի հանգամանքներում անձի գույքի ապօրինի ծագման կանխավարկած սահմանող օրենսդրությունը՝ ապացուցման բեռը փոխելու հետևանքով, չի հակասում ՄԻԵԿ 1-ին

հողվածի 1-ին Արձանագրությամբ սահմանված սեփականության իրավունքի պաշտպանության չափանիշներին, եթե այն համապատասխանում է հետևյալ պահանջներին. բռնագանձման պայմանները պետք է հստակորեն սահմանված լինեն օրենքով, միջոցը պետք է ծառայի հանրային շահին և դրա ու մարդու հիմնական իրավունքների միջև արդար հավասարակշռությունն ապահովված են: Հայաստանի օրենսդրությունը, ըստ երևույթին, համապատասխանում է այս պահանջներին:

Այնքանով, որքանով որ օրենքով կարգավորվող քննչական և դատավարական մեխանիզմը գործնականում կկիրառվի այնպես, որ պահպանվի վերը նշված հավասարակշռությունը, և քննության ենթակա անձի հանդեպ արդար դատավարություն իրականացվի, վերոնշյալ եվրոպական չափանիշները կհամարվեն պահպանված:

- Ապացուցման չափորոշիչը դատապարտող դատավճռի վրա չհիմնված բռնագանձման դեպքում

Եվրոպական մակարդակով առկա է որոշ հակասություն ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման բնույթի շուրջ, առ այն, թե արդյո՞ք այն պատժիչ, (քրեական՝ հաշվի առնելով Էնգելի չափանիշը), կանխարգելիչ և/կամ փոխհատուցող միջոց է¹⁸: Այս հակասության մեջ ՄԻԵԴ մակարդակով բյուրեղացված գերակշռող նախադեպային իրավունքը բռնագանձման միջոցը համարում է կանխարգելիչ, արդարացված և անհրաժեշտ՝ կազմակերպված հանցավորության և կոռուպցիայի դեմ պայքարում և արձագանքելով ուժեղ ընդհանուր շահին¹⁹: Այդ պատճառով, այնքանով, որքանով բռնագանձումը չի դիտվում որպես քրեական սանկցիա, քաղաքացիական/դատապարտող դատավճռի վրա չհիմնված բռնագանձումը չի ենթարկվի 6(6).2,3 Հոդվածով սահմանված չափանիշներին, այլ միայն Հոդված 6-ի 1-ին մասին: Այսպիսով, այս «քաղաքացիական» վարույթի հանդեպ կիրառելի ապացուցման բեռն ավելի շուտ կարող է հանդիսանալ գերակշռող ապացույց, քան թե քրեական իրավունքի «ողջամիտ կասկածից դուրս» ապացուցման չափանիշ²⁰: Իհարկե, ինչպես նշում է Վենետիկի Հանձնաժողովը, քննության ներքո գտնվող անձի վրա իր գույքի ծագումն ապացուցելու բեռը չպետք է շատ ծանր կամ անհամաչափ լինի, այն պետք է հավասարակշռված լինի²¹: Թեև քաղաքացիական բռնագանձումը մենք չենք համարում պատժիչ միջոց, այն միևնույնն է սահմանափակող միջոց է՝ օժտված մարդու իրավունքների վրա շատ զգայուն եղանակով ազդելու ներուժով, ինչն իրավասու մարմինները պետք է հաշվի առնեն դրա կիրառման ընթացքում:

¹⁸ Michele Simonato. Confiscation and fundamental rights across criminal and non-criminal domains, ERA Forum volume 18, pages365–379 (2017)

¹⁹ ECtHR, Arcuri v. Italy, Decision of 5 July 2001, Venice Commission, CDL-AD(2022)014, Opinion no. 1083/2022 on the draft law no. 08/L-121 on the state bureau for verification and confiscation of unjustified assets of Kosovo, para 74, rec. 4; Venice Commission, CDL-AD(2010)010, Opinion no. 563/2009 on the sixth revised draft act on forfeiture of assets acquired through criminal activity or administrative violations on Bulgaria, para 50

²⁰ ECtHR, Gogitidze and others v. Georgia, Decision of 12 May 2015, para. 107

²¹ Venice Commission, CDL-AD(2022)014, Opinion no. 1083/2022 on the draft law no. 08/L-121 on the state bureau for verification and confiscation of unjustified assets of Kosovo, para 57

Քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքին հղում կատարող հայկական օրենքը կարծես թե ընդունել է քաղաքացիական իրավունքի ապացուցման չափանիշը՝ այդպիսով համահունչ լինելով ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքի հետ: Սակայն, անհատական իրավունքներն ավելի լավ պաշտպանելու և քննության ներքո գտնվող անձի վրա դրված ապացուցման բեռի չափազանցման բացառումն ապահովելու համար Վենետիկի Հանձնաժողովի կողմից Բուլղարիային²² տրված առաջարկը, այն է, որ ապացուցման չափորոշիչը (որը պետք է օրենքով սահմանված լինի²³) պետք է ինի այնպիսին, որ *ողջամտորեն չըջահայաց անձն ու ունի բավարար տարրեր ենթադրելու, որ հարցականի տակ գտնվող գույքը ծագում է ապօրինի կամ հանցավոր գործունեությունից:*

- Օրենքի հետադարձությունը

Ինչ վերաբերում է ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման մասին օրենքի ուժի մեջ մտնելուց առաջ ձեռք բերված գույքի ստուգման հնարավորության հարցին, ապա երկու երկրների կողմից առաջարկվող լուծումները կրկին տրամագծորեն հակառակ են: Թե՛ ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքը և թե՛ Վենետիկի Հանձնաժողովն առաջարկում են թույլատրող մոտեցումը, որի պայմաններում ապօրինի ծագում ունեցող գույքը պահելու հնարավորություն ունենալու անձի սպասելիքը չի կարող ոտնատակ անել ապօրինի հարստացումը պատժելու հանրային շահին²⁴ այնքան ժամանակ, քանի դեռ առկա են բավարար դատավարական երաշխիքներ և անձի վրա դրված չէ ապացուցման չափազանցված բեռ: Այս տեսանկյունից, Ռուսիայի օրենքն իր սահմանադրական սահմանափակումների լույսի ներքո չի գնացել մինչև այնտեղ, ուր եվրոպական չափանիշը կթույլատրեր, մինչդեռ Հայաստանի օրենքը հասել է այդ հեռուները:

Պետք է նկատել, որ ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքը քաղաքացիական բռնագանձման հետադարձության հարցը կապում է Դաշնագրի 1-ին Հոդվածի 1-ին Արձանագրությամբ սահմանված «օրենքով կարգավորված լինելու» պահանջի հետ, գտնելով, որ սույն պահանջը չի կարող կանխել պետությանը հետադարձություն ունեցող դրույթների միջոցով վերահսկելու գույքի օգտագործումը (տե՛ս Gogitidze-ի գործը): Դատարանն, ինչևիցե, քաղաքացիական բռնագանձման միջոցի իր վերլուծությունում չի բարձրացրել օրենքի կանխատեսելիության սկզբունքի հարցը, ինչպես փոխարենը դա արել է Ռուսիայի Սահմանադրական Դատարանը: Վենետիկի Հանձնաժողովն իր մասով սահմանել է քրեական վարույթից դուրս իրավունքների հետադարձ խախտման իր սահմանները, այն է, որ այդպիսի կարգավորումը պետք է լինի հանուն հանրային շահի և

²² Venice Commission, CDL-AD(2010)019, Second Interim Opinion on the Draft Act on Forfeiture in favour of the State of Criminal Assets of Bulgaria, paragraph 32

²³ Venice Commission – CDL-AD(2022)048, Opinion no. 1108/2022, Amicus curiae brief for the Constitutional Court of Armenia on certain questions relating to the law on the forfeiture of assets of illicit origin, para 26; Comisia de la Veneția, CDL-AD(2022)014, Opinion no. 1083/2022 on the draft law no. 08/L-121 on the state bureau for verification and confiscation of unjustified assets of Kosovo, para 29

²⁴ Venice Commission – CDL-AD(2022)048, Opinion no. 1108/2022, Amicus curiae brief for the Constitutional Court of Armenia on certain questions relating to the law on the forfeiture of assets of illicit origin, para 48; ECtHR, Gogitidze and others v. Georgia, Decision of 12 May 2015, para. 99

համապատասխանի համաչափության սկզբունքին²⁵: Եթե մենք կողք – կողքի դնենք այդ չափորոշիչները ՀՀ սահմանադրության այն դրույթի հետ, որը պաշտպանում է սեփականությունը միայն այնքանով, որքանով այն ձեռք է բերվել օրինական ճանապարհով պաշտպանում է միայն սեփականությունը (հողված 60, մաս 1), և եթե մենք հաշվի առնենք այն ակնհայտ հանրային շահը, որը քննարկվող օրենքը խթանում է, ապա մինչև օրենքի ուժի մեջ մտնելը ձեռք բերված ապօրինի ծագում ունեցող գույքի ստուգումը կարելի է ընդունելի համարել:

Միևնույն ժամանակ, ինչն իմ կարծիքով պետք է ստուգվի «Ապօրինի ծագում ունեցող գույքի բռնագանձման մասին» ՀՀ օրենքի ժամանակային կիրառման իմաստով, դա դատավարական ասպեկտն է և միջոցի համաչափությունը: Նույնիսկ եթե ապօրինի համարվող գույքի ստուգումն ու բռնագանձումը բխում է հանրային շահից, մարդու իրավունքների հանդեպ հավասարակշռությունը պահանջում է, որպեսզի կիրառելի դատավարական մեխանիզմը լինի *հստակ և կանխատեսելի*, ողջամտորեն թույլատրելով քննության ներքո գտնվող անձին հիմնավորելու գույքի ծագումը: Այսինքն, անձը պետք է ունենա ողջամիտ ժամկետ այդ գործընթացին արձագանքելու և ի պաշտպանություն իրեն ապացույցներ ներկայացնելու արդյունավետ հնարավորության համար: Այս տեսանկյունից, ստուգում իրականացնելու ժամկետը, որը կարող է ձգվել մինչև 1991 թվականի սեպտեմբեր կարող է թվալ չափից դուրս երկար: Միևնույն ժամանակ, ընթացակարգային այն շրջանակը, որի սահմանները որոշելու հարցը վերապահված է իրավասու մարմնի հայեցողությանը և ուսումնասիրություն իրականացնելու հստակ ժամկետի բացակայությունը (ի տարբերություն ռումինական օրենսդրության, որը նախատեսում է, որ անձի ունեցվածքի ստուգումը ներառում է այն ակտիվները, որոնք դատապարտյալի կողմից ձեռք են բերվել հանցագործությունը կատարելուց հինգ տարի առաջ և, անհրաժեշտության դեպքում, հինգ տարի հետո) կարծես թե հուշում են, որ հավասարակշռությունը չափից դուրս թերվում է հոգուտ Պետության և ի վնաս անձի:

²⁵ Venice Commission – CDL-AD(2016)007, Study no. 711/2013 Rule fo law checklist, para 62