

ԶՐԱՂԱՇՏԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՃԱՆԱՉՄԱՆ ԱՂՔՈՒՐՆԵՐԸ

Ս. Ա. ԽԱՉԱՏՐՅԱՆ

Հոդվածը նվիրված է զրադաշտական իրավունքի բացահայտման և ուսումնասիրման պատմական աղբյուրներին, որոնք ունեն ինչպես ճանաչողական, իմացաբանական, այնպես էլ ուսուցողական նշանակություն:

SOURCES OF RECOGNITION OF THE ZOROASTRIAN LAW

S. A. KHACHATRYAN

The article refers to the Zoroastrian law detection and study of its historical sources, which have cognitive, as well as educational significance.

ԴԱՏԱԿԱՆ ՔԱՂԱՔԱԿԱՆՈՒԹՅԱՆ ԻՐԱՎԱՓԻԼԻՍՈՓԱՅԱԿԱՆ ՀԻՄՔԵՐԸ

Ա. Ա. ՂԱՄԲԱՐՅԱՆ

*ՀՀ գլխավոր դատախազության մարդու դեմ ուղղված
հանցագործությունների գործերով վարչության դատախազ,
իրավագիտության թեկնածու, դոցենտ*

Դատական քաղաքականության էության և սահմանների ընկալման համար մեթոդաբանական նշանակություն ունի դատական քաղաքականության իրավափիլիսոփայական հիմքերի՝ իրավահասկացողության տեսանկյունից սոցիալական կյանքում դատավորի ակտիվության սահմանների վերլուծությունը, այդ քաղաքականության վրա առանձին գործոնները քննարկման առարկա դարձնելու անհրաժեշտությունը:

Գրականության մեջ առանձնացվում են իրավաընկալման բազմաթիվ հայեցակարգեր, որոնք փորձում են բացահայտել իրավունքի էությունը, նշանակությունը¹: Սույն աշխատության շրջանակում նպատակ չենք հետապնդում քննարկելու այս կամ այն իրավաընկալման առավելությունները կամ թերությունները, այլ խնդիր ունենք պարզելու, թե ինչքանով են այդ հայեցակարգերն արտացոլում դատական իշխանության՝ որպես պետական իշխանության ինքնուրույն և անկախ թևի որակապես նոր դրսևորումները:

Կանխավ նշենք, որ ոչ նորմատիվիստական, ոչ էլ իրավաբանական իրավաընկալումներն ամբողջությամբ չեն արտացոլում դատական իշխանության մար-

¹ Իրավահասկացողության հայեցակարգերի մասին տես **Հակոբյան Զ.** Իրավունքի էությունը և իրավահասկացողության ժամանակակից հայեցակարգերը. - Եր.: Տիգրան Մեծ, 2005, 372 էջ:

միմների՝ հասարակական-քաղաքական կյանքում ունեցած իրական դերակատարությունը: Օրինակ՝ նեղ նորմատիվիստական իրավաբանական ուղու մեղմացումը և դրա համակարգում օրինականության բացարձակացումը խոչընդոտում է դատարանի նոր գործառնությունների /մասնավորապես՝ նորմավերահսկողության/ արդյունավետ իրականացումը: Ս. Ալեքսեևը նշում է, որ իրավական օրինականությունը ենթադրում է անվերապահ կյանքի կոչել ոչ թե ցանկացած և յուրաքանչյուր նորմ, այլ առաջին հերթին մարդու անօտարելի իրավունքների, ինչպես նաև դրա հետ կապված ինստիտուտների իրականացումը²: Իսկ ազատական իրավաբանական տեսության հիմնադիր Ս. Ներսիսյանցը նույնիսկ հերքում է դատավորի կողմից նորմաստեղծ գործառնություն իրականացնելու հնարավորությունը՝ մշելով, որ դատարանը ոչ թե օրենսդիր, այլ իրավակիրառ մարմին է:

Իրավաբանական ռեալիզմի էությունը

Կարծում ենք ընդունված իրավահասկացողություններից թերևս իրավաբանական ռեալիզմի հայեցակարգն է, որն առավելապես լուսաբանում է դատարանի՝ որպես քաղաքական ինստիտուտի էությունը, քաղաքական համակարգում նրա տեղը և դերը, դատարանի ակտիվության սահմանները:

Իրավաբանական ռեալիզմի հայեցակարգը ձևավորվել է ԱՄՆ-ում, 20-րդ դարում՝ սոցիոլոգիական իրավագիտության ազդեցության ներքո: Ընդհանուր առմամբ, իրավաբանական ռեալիզմը իրենից ներկայացնում է իրավունքի ուսումնասիրության սոցիոլոգիական և հոգեբանական սկզբունքների վրա հիմնված հատուկ դոկտրին, որը հակադրվում է իրավաբանական պոզիտիվիզմին, ինչը պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ պոզիտիվիզմի կողմնակիցները դատական գործընթացը դիտարկում են լոկ որպես կոնկրետ գործի հանգամանքները վերացական մոմենտով որակելու տրամաբանական միջոցառում: Մինչդեռ, ռեալիստները հիմնավորում են, որ դատական գործունեությունը ունի առավել բարդ բնույթ, քան ներկայացնում էին ձևական-դոգմատիկ իրավագիտության հետևորդները³:

Իրավաբանական ռեալիզմի հիմնադիրներից է քաղաքացիական իրավունքի ամերիկյան մասնագետ Կարլ Լևելին (1893—1962), ում կարծիքով դատական որոշումների ձևական - տրամաբանական վերլուծությունը օգտակար է, սակայն դրա օգտակարությունը էականորեն կաճի, եթե այդ որոշումները նույն մանրակրկիտությամբ ուսումնասիրվի պրագմատիկ և սոցիալ - հոգեբանական բովանդակության տեսանկյունից: Ռեալիստների կարծիքով իրավական ակտերի ձևական-դոգմատիկ մեթոդները չեն համապատասխանում ժամանակակից գիտության պահանջներին, քանի որ գործող իրավունքը ստեղծվում է ոչ թե օրենսդրի կողմից վերացական մոմենտ ընդունելու եղանակով, այլ դատական և վարչական մարմինների կողմից կոնկրետ վեճեր լուծելու ընթացքում: Կ. Լևելիի հայտնի արտահայտության համաձայն՝ իրավունքը դա այն է՝ ինչ դատավորները որոշում են վեճի վերաբերյալ: Ռեալիստները որպես իրավունք էին դիտում այն, ինչ ստեղծվում է դատավորի կողմից՝ կոնկրետ գործի քննության ընթացքում:

² Алексеев С. С. Философия права. М., Изд. НОРМА, 1998. С. 132.

³ История политических и правовых учений. Учебник / Под ред. О. Э. Лейста. М., Издательство "Зерцало", 2000. С. 639.

Իրավաբանական ռեալիզմի առավելությունն այն է, որ նրանց դիտարկման ոլորտը հանդիսանում է ոչ թե իրականությունից կտրված նորմերը, այլ այն սոցիալական գործոնները, որոնք անմիջականորեն կանխորոշում են անհատի վարքագիծը⁴։ Պատահական չէ, որ այս հայեցակարգի կողմնակիցները մինչև գիտական հետազոտությունների դիմելը զբաղվել են փաստաբանական գործունեությամբ։

Ռեալիստների աշխատանքներում կարևորվում է դատավորի կողմից որոշում կայացնելու գործընթացը։ Նկարագրելով դատական քննության ընթացքը, նրանք լայնորեն օգտագործում էին հոգեբանության ժամանակակից դրույթները։ Ռեալիստները գտնում են, որ դատավորը, քննելով գործը, նախ և առաջ որոշում է կայացնում ըստ ինտուիցիայի, այնուհետև՝ այն պատճառաբանելու համար տրամաբանական դատողություններով գտնում է փաստարկներ, հղումներ օրենքների և նախադեպերի վրա։

Դատական ակտերի տեսությունը պետք է հանդիսանա փաստական իրավիճակի և կոնկրետ դատական որոշման պատճառական կապերի նկարագրությունը, առանց նորմատիվ-իրավական հիմքերի վերլուծության⁵։ Իրավաբանական ռեալիզմի տեսանկյունից իրավաբանական տեսության հիմնական գործառույթը դատավորի իրական վարքագծի կանխատեսումն է, ինչը նշանակում է որոշել, թե ինչ է իրավունքը և կոնկրետ իրավիճակում արդյո՞ք այն հանդիսանում է դատական ակտ կայացնելու հիմք։ Այս առումով, նույնիսկ իշխանական կարգադրաբերին չհամապատասխանող դատական որոշումները կարող են համարվել իրավական, եթե հնարավոր է կանխատեսել, որ դատավորները հետագայում գործերը կլուծեն նույն կերպ։

Այսպիսով, իրավաբանական ռեալիզմի հայեցակարգով դատական իշխանության մարմիններին վերապահվում է հասարակական - քաղաքական կյանքում ակտիվ դերակատարություն, պետության քաղաքականության որոշակի ոլորտներ ուղղորդելու, քաղաքականության զարգացման վեկտորի ուղղությունը փոխելու հնարավորություն, իսկ որոշ ռեալիստներ կոչ են անում դատավորներին հանդես գալ որպես սոցիալական ինժեներներ։

Դատական քաղաքականության ձևավորման վերաբերյալ իրավաբանական ռեալիզմի մոտեցումները վիճարկվում էր «իրավաբանական վարույթի» (legal process) դպրոցի (Լոն Ֆուլլեր, Յենրի Չարթ և այլոք) ներկայացուցիչների կողմից, ովքեր կասկածամտորեն էին վերաբերում դատարանների՝ արդյունավետ հանրային քաղաքականություն ձևավորելու ունակությանը։ Իրավաբանական վարույթի դպրոցի քննադատության անկյունաքարը «բազմակենտրոնության» մասին պնդումն էր։ Այս մոտեցման համաձայն՝ օրենսդիր և գործադիր իշխանության մարմինները հանդիպում են բազմակենտրոն քաղաքական խնդիրների, որոնց քննարկմանը մասնակցում են բազմաթիվ կողմեր՝ իրենց բազմաթիվ շահերով։ Ի տարբերություն իրավաբանական պարզ վիճաբանության, որտեղ, օրինակ, որոշվում է, թե արդյո՞ք խախտվել են պայմանագրային պարտավորու-

⁴ Медушевский А. Теория конституционных циклов. Издательство: М., ГУ ВШЭ, 2005. С. 574.

⁵ Афонасин Е. В., Дидикин А. Б. Философия права: Учеб. пособие / Новосиб. гос. ун-т. Новосибирск, 2006. С. 92.

թյունները, բազմակենտրոն խնդիրների լուծման գործընթացում բացակայում է հարցի ակնհայտ լուծում, քանի որ այնտեղ միախառնվում են գործընթացին ներգրավված բազմաթիվ շահեր⁶:

Իրավաբանական ռեալիզմի քննադատները, հանրային քաղաքականության ոլորտում դատարանի ակտիվ դերակատարության գաղափարը վիճարկելու տեսանկյունից, բերում են մի շարք փաստարկներ: Մի դեպքում քննադատությունը կապվում է այն հանգամանքի հետ, որ ռեալիստների կարծիքով՝ դատավորը, որոշումներ կայացնելու գործընթացում, ղեկավարվում է ոչ թե իրավական պատճառաբանությամբ, այլ քաղաքական գաղափարախոսությամբ, մեկ այլ դեպքում նշվում է, որ դատարանի ակտիվ դերակատարության դեպքում խախտվում են սահմանադրական ինստիտուտների միջև առկա սահմանագծերը:

Այսպես, իրավաբանական ռեալիզմի քննադատները գտնում են, որ դատավորը, որոշում կայացնելիս, հիմնվում է ոչ թե օրենսդրական բազայի կամ իրավաբանական պատճառաբանության վրա, այլ որոշում է կայացնում՝ հիմք ընդունելով այն, թե ինչպես է ընկալում գործի փաստերը: Այդ պատճառով դատավորը ձևավորում է գործի ելքի վերաբերյալ իր համոզմունքները, այնուհետև՝ իրավաբանական պատճառաբանություններով զարդարում է իր համոզմունքը: Այս տեսության համաձայն՝ գործի ելքը որոշելիս, դատավորի համար քաղաքական գաղափարախոսությունն ավելի մեծ դեր է խաղում, քան իրավական հիմնավորումը: Եթե դատավորը որոշում է կայացնում այս եղանակով, ապա նա իրականում որոշում է իր կարծիքով քաղաքականության լավագույն տարբերակը: Նման դեպքում հանրային քաղաքականության համեմատ իրավունքը դառնում է ոչինչ: Քննադատները նշում են, որ եթե իրավունքը ոչ այլ ինչ է, քան դատավորի նախընտրած քաղաքականությունը, ապա դատավորը չպետք է ձգտի ընդունել իրավաբանորեն գրագետ որոշում, այլ պարզապես պետք է ձևավորի ընդունելի հանրային քաղաքականություն⁷: Պ. Եդելմանը նշել է, որ դատավոր Գոլդբերգի մոտ որպես իրավաբան աշխատելու տարիներին, դատավորի առաջին հարցն այն էր, թե ինչպիսին պետք է լինի գործի ելքը, այնուհետև՝ աշխատում էր այն հարցի վրա, թե արդյունքը ինչքանով է համապատասխանում նախադեպերին: Դատավոր Գոլդբերգը չէր փորձում գործի ելքը պատճառաբանել իրավունքի հիման վրա: Նա աշխատում էր իր համար ցանկալի գործի ելքը պատճառաբանել այն ձևով, թե ինչպիսին պետք է լինի իրավունքը⁸:

Կարծում ենք, իրավաբանական ռեալիստների այն մոտեցումը, որ իրավունքը «անորոշ է», ուստի այն բավարար չէ գործի ելքը պատճառաբանելու համար, ընդունելի չէ, քանի որ նման մոտեցմամբ իրավական առանձին կարգադրագրերի հարաբերական որոշակիությունը բացարձականացվում և հասցվում է իրավունքի ընդհանուր հատկանիշի աստիճանի, այն պարագայում, երբ իրավական մի շարք կարգադրագրեր խիստ որոշակի են և դատավորի համար հանդիսա-

⁶ Donald L. Horowitz, *The Courts and Social Policy* (Washington, D.C.: Brookings Institution, 1977).

⁷ Joshua Dunn, *The Perils of Judicial Policymaking: The Practical Case for Separation of Powers*. <http://www.heritage.org/Research/Thought/fp20.cfm>

⁸ Tim Wells, "A Conversation with Peter B. Edelman," *Washington Lawyer*, April 2008, at <http://www.dcb.org/for-lawyers/resources/publications/washington-lawyer/april-2008/legends.cfm> (September 4, 2008).

նում են վեճի լուծման իրավական հիմք: Բացի այդ, այս դեպքում հաշվի չի առնվում, որ դատավորը որոշում է կայացնում սահմանված իրավական նորմերի հիման վրա, որոնք կարգավորում են նրա իրավասությունները:

Մյուս կողմից ռեալիստները, թեև նշում էին իրավունքի անորոշ լինելու մասին, սակայն դրանից չի կարելի միանշանակ եզրակացնել, որ դատավորը որոշումներն ընդունում է կամայական ձևով⁹: Ռեալիստներն ընդունում էին դատավորի համար իրավական նորմերի ղեկավար և ուղղորդող նշանակությունը, սակայն մի պայմանով՝ եթե դատավորը համաձայն է օրենքի հետ: Առաջին հայացքից դատավորի կողմից օրենքի հետ համաձայնվելու հանգամանքը կարող է տարակուսանքի տեղիք տալ, քանի որ կարծեք կասկածի տակ է դրվում ընտրովի իշխանության մարմնի կողմից ընդունված ակտերի նորմատիվությունը: Սակայն գտնում ենք, որ «դատավորների կողմից օրենքի հետ համաձայնվելու» մասին ռեալիստների մոտեցումն ընկալելի կլինի, եթե հստակեցվի, թե ինչպիսի չափորոշիչների կտրվածքով պետք է դատավորը համաձայնվի կամ չհամաձայնվի օրենքի հետ: Եթե խոսքը պարզապես օրենքը կիրառելու կամ չկիրառելու վերաբերյալ դատավորի լոկ անձնական դիրքորոշման մասին է, ապա դա կարելի է որակել որպես դատական կամայականություն: Ժամանակակից պայմաններում դատավորը կարող է չհամաձայնվել օրենքի հետ, եթե դա թելադրված է այդ օրենքի սահմանադրականության կամ միջազգային չափորոշիչների համապատասխանության հետ: Այս կտրվածքով, լիովին ընդունելի է իրավաբանական ռեալիստների այն պնդումը, որ օրենքը դատավորի համար նորմատիվ նշանակություն ունի, եթե կասկածի տակ չի դրվում այդ օրենքի վերը նշված չափանիշներին համապատասխանության հանգամանքը:

Բացի այդ, իրավաբանական ռեալիզմի կողմնակիցներն, ընդունելով իրավական նորմերի ազդեցությունը դատական որոշումների ընդունման վրա, միևնույն ժամանակ պնդում են, որ դրանք դատավորի վարքագծի վրա ազդող գործոններից մեկն են: Նրանք փորձում են իրականությանը բաց աչքերով դիտել և իրերը կոչել իրենց անունով: Եթե իրականությունը այնպիսին է, որ ոչ իրավական գործոններն անխուսափելիորեն ազդում են դատավորի որոշման վրա, ապա պետք է դրանք հաշվի առնել: Օրինակ՝ դատավորը պետք է հաշվի առնի իր որոշումների հնարավոր հետևանքներն և ընդունի այն որոշումը, որն առավել շատ կնպաստի հասարակական բարիքների զարգացմանը: Այսպես, ԱՄՆ գերագույն դատարանի դատավոր Լ. Բրանդեյսը գտնում էր, որ մի շարք բարդ դեպքերում դատավորը պետք է դուրս գա գործող օրենսդրության շրջանակներից, սակայն գործը պետք է լուծի ոչ թե իր քմահաճությամբ, այլ սոցիալական քաղաքականության նկատառումներից ելնելով: Նա գտնում էր, որ դատավորը պետք է նկատի ունենա իր որոշումների սոցիալական հետևանքները և այնտեղ, որտեղ անորոշ նորմերն ազատ ընտրության հնարավորություն են տալիս, ընդունել իմաստուն որոշում: Լ. Բրանդեյսը հաճախ էր իր գործընկեր դատավորների ուշադրությունը հրավիրում սոցիոլոգիական տվյալներ բովանդակող երկար վերլուծական հաշվետվությունների վրա, որով փորձում էր կանխատեսել, թե հասա-

⁹ Schlegel John Henry, American Legal Realism and Empirical Social Science Studies in Legal History. University of North Carolina Press.1995. P. 312.

րակության վրա այս կամ այն որոշումը ինչպիսի ազդեցություն կունենա¹⁰:

Իրավաբանական ռեալիզմի քննադատները գտնում են, որ հանրային քաղաքականություն ձևավորելիս՝ դատավորը դուրս է գալիս Սահմանադրության հիմնադիրների կողմից սահմանված իշխանության տարանջատման համակարգում իր դերակատարության շրջանակից: Եթե դատավորը պետք է պարզապես ձևավորի լավ հանրային քաղաքականություն, ապա դրա արդյունքը կլինի այն, որ կքանդվի սահմանադրական ինստիտուտների միջև առկա սահմանները: Նման պայմաններում հնարավոր չի լինի հստակ սահմանազատել, թե ինչով են զբաղվում դատական և ընտրովի իշխանության թևերը: Մինչդեռ ռեալիզմի կողմնակիցները գտնում են, որ դատական ակտիվիզմը հակաժողովրդավարական չէ, և ապահովում է ինքնիշխանության կարևոր տարրերը: Սահմանադրությունը «հիմնարար իրավունքների» մարմին է, որը հիմնադրվել է հատուկ նպատակով, այն է՝ երաշխավորելու որպեսզի պաշտպանվեն մեծամասնությունը օրենսդրության միջոցով չխախտի մարդու հիմնարար իրավունքները և ազատությունները¹¹:

Այս առումով, դատավորի կողմից հանրային քաղաքականությանը մասնակցելու իրավաչափությունը պահանջում է պահպանել առնվազն երկու պայման՝ 1. օրինականությունը (legitimacy) - երբ քաղաքականության ձևավորմանը դատավորի ներգրավվածության ժամանակ կպահպանվի իշխանության տարանջատման համակարգում դատարանին ներհատուկ դերը, և 2. կարողություններ (capacity) - դատական իշխանության մարմինները ունակ են կատարելու իրենց վրա վերցրած նոր պարտականությունները¹²:

Կարծում ենք, իրավաբանական ռեալիզմը իր դրական և բացասական կողմերով հանդերձ, հայ իրականության համար ունի մի կարևոր առանձնահատկություն. նրա կողմնակիցները դատավորի վարքագիծը, դատական ակտերի ընդունման գործընթացը չէին դիտարկում դատական իշխանության մարմինների սոցիալական միջավայրից կտրված, վերացական ձևով՝ հիմք ընդունելով պարզապես օրենքի և ենթաօրենսդրական ակտերի կարգադրագրերը: Իհարկե, կարելի է և դատարանի գործունեությունը դիտարկելիս և վերլուծության ենթարկելիս աչքերը փակել իրականության նկատմամբ և ձևացնել, թե իբրև դատարան, ակտեր կայացնելիս կամ իրավունքի զարգացմանը նպաստելիս, ղեկավարվում է բացառապես իրավական կարգադրագրերով: Սակայն այս ոլորտում ինքնախաբեությունը հանգեցնում է կեղծ գիտական եզրահանգումների: Լիովին ընդունելի է իրավաբանական ռեալիզմի կողմնակիցների այն դիրքորոշումը, որ դատական ակտեր կայացնելիս, դատավորի վրա, իրավական գործոններից բացի, ազդում են նաև մի շարք օբյեկտիվ և սուբյեկտիվ գործոններ, որոնք թեև ուղղակիորեն չեն արտացոլվում դատական որոշման պատճառաբանության մեջ, սակայն դատական ակտի կայացման սոցիալական և իրավաքաղաքական պայմանների խորը վերլուծության, ինչպես նաև ակտը կայացրած դատավորի անձ-

¹⁰ Մեջբերումն ըստ **Монсеев С. В.** Философия права. Курс лекций. Новосибирск, Сиб. Унив. Изд-во, 2003. С. 45.

¹¹ **Johnson**, The Constitution and the Federal District Judge. 54 Tex L. Rev. 903.

¹² **Rebell M. & Blok A.** Educational policymaking and The Courts: Empirical Study of Judicial Activism. Chicago, Illinois, The University of Chicago Press. 1982. P. 319.

նական-գաղափարախոսական ուղղվածության ուսումնասիրության արդյունքում պարզ կլինի, որ դատական հայեցողության շրջանակներում դատական ակտի բովանդակության վրա կարող են ազդել մի շարք այլ գործոններ:

Հանրահայտ է, որ պետական-քաղաքական գործընթացների վրա սուբյեկտիվ (մարդկային) գործոնը ունի մեծ ազդեցություն, որի դերն ավելի է կարևորվում հատկապես դատավարության ոլորտում, որտեղ ավանդական պահպանողականությունը և մտածողության իներցիան շատ հարցերում կանխորոշում են այս կամ այն գործի ելքը: Դատարանի գործունեության գնահատման ժամանակ չի կարելի վերացարկվել դատավորի անձնական համակրանքներից և հակակրանքներից, որոնք, թեև ոչ վճռորոշ, բայց որոշակի չափով ազդում են ընդունվող որոշման վրա:

Իրավաբանական ռեալիզմի տեսանկյունից բարձրագույն դատական ատյանների գործունեության վերլուծությունը պահանջում է անդրադառնալ ոչ միայն դատական որոշումների զուտ իրավաբանական բովանդակությանը և իրավական հիմքերին, այլ նաև այդ որոշումների կայացման սոցիալական, այդ թվում՝ բարձրագույն դատական ատյանների մախազահների և նրանց կողմնակիցների գաղափարախոսական առանձնահատկություններին:

Մինչև ՀՀ վճռաբեկ դատարանի մախազահի՝ իրավական քաղաքականության վրա ազդեցության հարցերը վերլուծելը, կփորձենք նշված տեսանկյունից համառոտ անդրադառնալ ԱՄՆ գերագույն դատարանի գործունեությանը: Ի դեպ, արտասահմանյան գրականությունում ընդունված է գիտական հետազոտության շրջանակներում անդրադառնալ դատական քաղաքականության ձևավորման վրա՝ բարձրագույն դատական ատյանի ղեկավարների՝ սուբյեկտիվ գործոնով պայմանավորված ներգործությանը:

Դատական ակտիվիզմը որպես իրավաբանական ռեալիզմի գործնական դրսևորում (ԱՄՆ գերագույն դատարանի օրինակով)

Իրավաբանական ռեալիզմի որոշ դրույթների գործնական դրսևորումը դատական ակտիվիզմն է, որն առավել ցայտուն դրսևորվում է ԱՄՆ գերագույն դատարանի օրինակով:

Դատական ակտիվիզմի կողմնակիցները հակված են ԱՄՆ գերագույն դատարանին վերապահել գործունեության այնպիսի լայն հնարավորություններ, որոնք բխում են իրավունքի՝ որպես սոցիալական վերահսկողության համընդգրկուն ձևի ընկալումից: Մի կողմից՝ դատական ակտիվիզմի կողմնակիցները նշում են դատարանի լիբերալ ակտիվության դրական կողմերը, երբ դատավորը վերացնում է երկրի սոցիալ-տնտեսական զարգացման վրա բացասաբար ազդող նորմերը կամ ստեղծում մախադեպեր, որոնք իրավական համակարգ են ներմուծում իրավունքով պաշտպանվող նոր կատեգորիաներ: Մյուս կողմից, դատական ակտիվիզմի քննադատները նշում են, որ դատարանները ընտրովի չեն և հաշվետու չեն, ինչը հետընթաց է նրանց՝ որպես իրավակիրառողների ավանդական և Սահմանադրության «զգուշավոր» մեկնաբանողի ընկալումից¹³:

Միևնույն ժամանակ Ամերիկայի իրավաքաղաքական համակարգում ԱՄՆ գերագույն դատարանը զբաղեցնում է նշանակալից, բայց ոչ առաջատարի տեղ:

¹³ Уилсон Д. Американское правительство. М., 1990. С. 414-415.

ԱՄՆ գերագույն դատարանը, հանդես գալով որպես իրավական քաղաքականության համակարգող, իսկ առանձին դեպքերում նաև նախաձեռնող, դրա հետ մեկտեղ սահմանադրական-քաղաքական գործընթացներում չի առաջադրվել առաջին տեղում՝ վճռորոշ խոսքը թողնելով օրենսդիր և գործադիր իշխանությանը¹⁴:

ԱՄՆ գերագույն դատարանի ազատական (լիբերալ) ակտիվության ժամանակաշրջանը իր գագաթնակետին հասավ 1960 ական թվականներին, երբ դատարանի ակտիվիզմի կենտրոնը տնտեսական և սեփականության իրավունքի պաշտպանությունից անցավ դեպի քաղաքացիական իրավունքների պաշտպանության ոլորտ: Այս քաղաքականությունը կապված է դատավոր Էրլա Ուորոնի գործունեության հետ:

Նոր ակտիվիզմն ընդգրկում էր քաղաքացիների և կառավարության փոխհարաբերությունների ոլորտը, որտեղ ԱՄՆ գերագույն դատարանը իրեն դիտում էր որպես կառավարության կամայականությունից քաղաքացիների պաշտպան: Հիմք ընդունելով Սահմանադրության տարածական մեկնաբանման մեթոդաբանության վրա ձևավորված նոր դոկտրինը, ԱՄՆ գերագույն դատարանը, Ուորենի ղեկավարությամբ, մի շարք քայլեր ձեռնարկեց ամերիկացիների քաղաքական, քաղաքացիական և դատավարական իրավունքների իրականացումը սահմանադրական իդեալներին մոտեցնելու ուղղությամբ: Նա ուժեղացրեց ռասայա-էթնիկական փոքրամասնությունների իրավական պաշտպանվածությունը, դատական և իրավակիրառ պրակտիկան ուղղորդեց մեղադրյալի դատավարական իրավունքների և արդարադատության սահմանադրական հիմքերի ընդլայնմանը: Դատարանի այդ ժամանակաշրջանի որոշումները հանդիսացան սոցիալ-քաղաքական համակարգի փոփոխության պատճառ, ինչը հանգեցրեց նաև զսպումների և հակակշիռների սահմանադրական համակարգում դատարանի դերի ուժեղացմանը¹⁵:

ԱՄՆ նախագահ Ռ. Նիքսոնի իշխանության գալուց հետո ԱՄՆ գերագույն դատարանում ազատական տրամադրվածությունները աստիճանաբար նվազեցին: Լիբերալ ակտիվիզմին փոխարինելու եկավ Սահմանադրության առավել խիստ մեկնաբանման ժամանակաշրջանը: 1950-1960 ական թվականների ընթացքում ԱՄՆ Կոնգրեսում և նախագահական աշխատակազմում ազատական դատական ակտիվիզմի նկատմամբ ձևավորվել էր ընդդիմադիր պահպանողական տրամադրվածություն, որի պայմաններում դատավոր Ուորոնի հեռանալը ցանկալի էր:

ԱՄՆ նախագահ Ռ. Նիքսոնը, օգտագործելով Ուորոնի գործունեության ընթացքում արտահայտած հակասական մտքերը, իր ծրագրում նշել է, որ դատական մարմինները շատ հեռու են գնացել: Նախագահը ԱՄՆ գերագույն դատարանի դատավորի թափուր պաշտոններում նշանակեց պահպանողական ակտիվիզմի կողմնակիցներին՝ Ու. Բերգերի գլխավորությամբ:

ԱՄՆ գերագույն դատարանը, նոր ղեկավար Ու. Բերգերի գլխավորությամբ, անմիջապես ձեռնամուխ չեղավ վերացնելու է. Ուորոնի որոշումները, ավելին,

¹⁴ **Агеева Е. А.** Деятельность верховного суда США под председательством Э. Уоррена, 1953-1969 гг. (Историко-правовое исследование). Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Белгород, 2009. С. 13.

¹⁵ **Егоров С. А.** Конституционализм в США: политико-правовые аспекты. М., 1993. С. 154-155.

որոշ ոլորտներում զարգացրեց դրանք: Դատավոր Ու. Բերգերը նախորդ ժամանակահատվածից փոխառեց սահմանադրական վերահսկողության և դատական մեկնաբանման ոլորտում դատական իշխանության լայն ընկալումը: Դատարանի՝ Սահմանադրության մեկնաբանման պահպանողական մոտեցումը ակնհայտ էր Բերգերի ղեկավարության հենց սկզբնական ժամանակահատվածից: Գերագույն դատարանի՝ որպես սահմանադրական վերահսկողության մարմնի ինքնասահմանափակվածությունը և զսպվածությունը ու նրանց առանձին որոշումների պահպանողական բնույթն առավել ցայտուն կերպով նկատվում էր քրեական գործերով մեղադրյալի մի շարք դատավարական երաշխիքների թուլացմամբ:

Ինչպես նշվեց, դատարանի նոր կազմը ուղղակիորեն չվերացրեց Ուորոնի որոշումներում արտահայտված դիրքորոշումները, սակայն գործերի միջև տարբերակումներ անցկացնելու եղանակով, սահմանափակեց դրանց գործողությունը: Օրինակ՝ *Mappe v. Ohio* գործով դատավոր Ուորոնը որոշել էր, որ քրեական գործեր քննելիս՝ նահանգների դատարանները չպետք է հաշվի առնեն առանց թույլատրության կատարված խուզարկության կամ առգրավման արդյունքում ձեռք բերված ապացույցները: Ու. Բերգերը, առանց վերացնելու նախկին մոտեցումը, թույլատրելի համարեց օրենքի խախտմամբ ձեռք բերված ապացույցները, եթե միայն դրանք անխուսափելիորեն կստացվեին նաև առանց դրա, օրինական միջոցների կիրառմամբ: Ավելին, ԱՄՆ գերագույն դատարանը 1984թ. որոշեց, որ եթե հասարակական անվտանգությունը գտնվում է սպառնալիքի ներքո, ոստիկանությունը պարտավոր չէ կասկածյալին պարզաբանել ցուցմունք տալուց հրաժարվելու իրավունքը¹⁶:

Դատավոր Բերգերի գործունեության ընթացքում ԱՄՆ գերագույն դատարանը ձեռնպահ էր մնում սոցիալական բարեփոխումները օրինականացնելուց, եթե բացակայում էին դրա իրականացման համար սահմանադրական էական հիմքեր: Միևնույն ժամանակ, Բերգերի ղեկավարությամբ ԱՄՆ գերագույն դատարանի գործունեության ընթացքում ի հայտ եկավ սահմանադրական վերահսկողության նոր ոլորտ, այն է՝ քաղաքացիների մասնավոր կյանքի պահպանումը:

Դրա հետ մեկտեղ դատավոր Բերգերը կիրառում էր դատական ակտիվիզմի և զսպվածության զուգակցման մարտավարությունը: Սահմանափակելով իշխանության մյուս թևերը, ԱՄՆ գերագույն դատարանը զուգահեռ կիրառում էր ինքնասահմանափակման մարտավարությունը, իրեն չհակադրելով օրենսդիր իշխանությանը և նրա փոխարեն չիրականացնելով օրինաստեղծ գործունեությունը, ինչը առավելապես հատուկ էր դատավոր Ուորենին:

ԱՄՆ գերագույն դատարանի պահպանողական կազմը վերջնականապես կոնսոլիդացվեց Ու. Ռենկվիստի նախագահության օրոք: Այդ ժամանակ դատարանը իր գործունեության ընթացքում հեռացավ ազատական դատական ակտիվիզմից: Դատարանի պահպանողական տրամադրվածություն ունեցող կազմը գտնում էր, որ դատարանի ակտիվիստական որոշումներն անօրինական են, քանի որ թույլատրվում է որպեսզի դատարանը իր հայեցողությամբ անվավեր ճանաչի օրենսդրական և գործադիր իշխանության թևերի քաղաքականությունը: Նրանք

¹⁶ **Голдобин З. Г., Игнатенко А. В.** Судебный активизм в США в конце XX, Правоведения, N 4, 2008. С. 78-80.

գտնում էին, որ դատարանը խիստ մեկուսացած է հասարակությունից և հասարակության կողմից անվերահսկելի է, որպեսզի քննադատի իշխանության ընտրովի թեքին և նրանց նորմաստեղծ գործունեությունը ճանաչի հակասահմանադրական:

Որպես դատական ակտիվիզմի մեկ այլ օրինակ կարելի է նշել Իսրայելի գերագույն դատարանը, հատկապես Ա. Բարակի նախագահության ժամանակշրջանում: Նրա գործունեությունում ակնհայտ դրսևորվում էր այն միտումը, որ նա ձգտում է դառնալ իշխանությունների կոնֆլիկտների լուծման ոլորտում ոչ միայն բարձրագույն արբիտր, այլև փորձում է գերակայել նրանց նկատմամբ: Գերագույն դատարանը հռչակել է, որ «Մասնագիտական գործունեության մասին» և «Անձի պատվի և արժանապատվության մասին» հիմնական օրենքի դրույթները Գերագույն դատարանին վերապահում են օրենքները վերացնելու և անվավեր ճանաչելու սահմանադրական լիազորություններով: Այս սկզբունքը նշանակում է, որ Իսրայելի գերագույն դատարանը ուժեղացրել է իր ներգործությունը և սկսել է ակտիվորեն միջամտել երկրի իրավաքաղաքական պրակտիկային: Իսրայելի գերագույն դատարանը դրանով իսկ բրիտանիայի ավանդույթներից ժառանգած դատական «ֆորմալիզմից» անցում կատարեց դատական ակտիվիզմին, որը առավելապես բնութագրական է ամերիկյան համակարգին: Գրականության մեջ նշվում է, որ ներկայումս Իսրայելի իրավական և դատական համակարգի զարգացման առանձնահատկությունն այն է, որ արդարադատության նախարարը միջոցներ է ձեռնարկում Իսրայելի գերագույն դատարանի իրավասությունները սահմանափակելու ուղղությամբ: Գերագույն դատարանի նախկին նախագահ Ա. Բարակի և նրա իրավահաջորդ Դ. Բեյնեշի դատական ակտիվիզմի հետևանքով բարձրագույն դատական ատյանը վերածվել էր օրենսդիր և գործադիր իշխանության մարմիններից առավել բարձր դասվող մարմնի: Գերագույն դատարանը միջամտում է գործնականում երկրի բոլոր ոլորտներին՝ վերացնելով օրենսդիր իշխանության (Կնեսետի) և կառավարության ոլորոշումները¹⁷:

ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի ազդեցությունը

ՀՀ իրավական քաղաքականության վրա

ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, որպես բարձրագույն դատարան (բացի սահմանադրական արդարադատության հարցերի), ազդեցություն է ունենում երկրում իրականացվող իրավական քաղաքականության վրա: Իրավաբանական ռեալիզմի տեսանկյունից այդ ազդեցությունը կարող է լինել ինչպես օբյեկտիվ, այնպես էլ սուբյեկտիվ, ինչպես իրավական, այնպես էլ ոչ իրավական: Այսպես, եթե ՀՀ վճռաբեկ դատարանի գործունեությունը դիտարկենք՝ հիմք ընդունելով նրա նախագահների արժեքային-գաղափարախոսական համակարգը, նախապատվությունները, պետական այլ մարմինների հետ փոխհարաբերություններ կառուցելու փորձը, ապա պարզ կլինի ոչ միայն առանձին դատական ակտերի, այլև դատաիրավական համակարգի վերաբերյալ օրենսդրական ակտերում արտա-

¹⁷ **Воробьева Е. В.** Верховный суд в конституционно-правовой системе государства Израиль. Автореф. дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2009. С. 22.

հայտված կամքի ձևավորման պայմանները¹⁸: Սույն աշխատանքի շրջանակում կփորձենք համառոտ վերլուծության ենթարկել ՀՀ դատաիրավական բարեփոխումների երկրորդ փուլում օրենսդրական և դատական քաղաքականության ուղղությունների ձևավորման վրա ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի անձնային գործունի ազդեցության առանձին դրսևորումներ¹⁹:

*Դատավոր Հ. Մանուկյանի ազդեցությունը
օրենսդրական քաղաքականության վրա:*

2005թ. հունիսի 10-ին ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահ նշանակվեց Հովհաննես Գերասիմի Մանուկյանը (ծնվել է 1971թ.): Այդ ժամանակ դատական ատյաններում ղեկավար պաշտոնների նշանակվեցին Է. Մուրադյանը, Տ. Մուկուչյանը²⁰:

Ինչպես նկատում ենք, դատաիրավական բարեփոխումների երկրորդ փուլում դատական իշխանության ղեկավար պաշտոններին նշանակվեցին հիմնականում երիտասարդներ, ովքեր տիրապետում են օտար լեզուների, ակտիվ շփումներ ունեն միջազգային, մասնավորապես ԱՄՆ մի շարք մասնագիտական կառույցների հետ, ազատված էին խորհրդային ժամանակշրջանի իրավական համակարգի գործնական հարթության չգրված վարքագծի կանոններից և տեսական դիրքորոշումներից: Նրանց մոտ գերակայում էին անգլոսաքսոնական իրավական համակարգի գաղափարախոսությունը, իրավական խնդիրների ոչ կադապարված լուծումները, իշխանության համակարգում ՀՀ վճռաբեկ դատարանի ակտիվ դերակատարության գիտակցումը:

1. Առաջադիմական օրենսդրական նորամուծություններ:

Այդ ժամանակահատվածում, օրենսդրական քաղաքականության սուբյեկտները, դատական իշխանության մարմինների ղեկավար անձանց մասնակցությամբ, ամրագրեցին խորհրդային իրավագիտությանը և պրակտիկային օտար, սակայն մեր կարծիքով, առաջադիմական, մի շարք դրույթներ, օրինակ՝ ՀՀ դատական օրենսգրքի 15-րդ հոդվածում ամրագրվեց համանման գործերով ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումների պարտադիրության վերաբերյալ դրույթը, «Օպերատիվ-հետախուզական գործունեության մասին» ՀՀ օրենքի 36-րդ հոդվածում՝ օպերատիվ - հետախուզական առանձին միջոցառումների արդյունքում ձեռք բերված տվյալների ապացուցողական նշանակության վերաբերյալ դրույթը, «Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ հոդվածում սահմանվեց, որ եթե վարչական մարմինը որևէ հայեցողական

¹⁸ Թեև դատական իշխանության մարմինները օրենսդրական նախաձեռնության իրավունք չունեն, սակայն դատական իշխանության մարմինները մասնակցում են օրենսդրական քաղաքականության ձևավորմանը, մասնավորապես՝ դատաիրավական համակարգին վերաբերող կարևոր օրենսդրական նախագծերի փաթեթները նախապատրաստվում են դատական իշխանության ինքնակառավարման մարմինների մասնակցությամբ կամ նրանց կողմից:

¹⁹ Կանխավ նշենք, որ այս ոլորտի համալիր վերլուծություն կատարելու համար պահանջվում է հատուկ կարողություններ՝ մեթոդաբանություն, Վճռաբեկ դատարանի և նախագահի գործունեության վերաբերյալ ամբողջական տեղեկատվություն (միստերի արձանագրությունների և դատական ակտերի համակողմանի վերլուծություն):

²⁰ Դատավորների կենսագրական տվյալները վերցվել են www.court.am ինտերնետային կայքից:

լիազորություն իրականացրել է որոշակի ձևով, ապա միանման դեպքերում հետազայում ևս պարտավոր է իր այդ հայեցողական լիազորությունն իրականացնել նույն ձևով: Վարչական մարմինն այդ սահմանափակումից կարող է հրաժարվել, եթե գերակա շահի առկայության պատճառով նա հետազայում մտադիր է մշտապես ընդունել մեկ այլ հայեցողական որոշում:

2. Իրավապահ մարմինների դերի նվաստացում:

Այդ ժամանակաշրջանի օրենսդրական քաղաքականությունն աչքի էր ընկնում ոչ միայն առաջադիմական գաղափարների ներմուծմամբ, այլև մի շարք բացասական միտումներով, մասնավորապես՝ իրավապահ մարմինների լիազորությունների անհարկի սահմանափակում: Օրինակ՝ ՀՀ քր. դատ. օր-ում կատարված փոփոխություններով, առանց լուրջ փաստարկման, վերացվեց դատախազի կողմից քննչական գործողություններին մասնակցելու լիազորությունը: Առանձին դեպքերում այդ քաղաքականությունը նույնիսկ միտված էր իրավապահ մարմինների հեղինակության նվաստացմանը: Օրինակ՝ «Փաստաբանության մասին» ՀՀ օրենքի 28-րդ հոդվածում սահմանվեց, որ առանց որակավորման քննության փաստաբանի կարգավիճակ կարող են ձեռք բերել դատավորի 15 տարվա ստաժ ունեցող անձինք, սակայն այդ նույն մոտեցումը ցուցաբերված չէ դատախազի և քննիչի 15 տարվա աշխատանքային փորձ ունեցող անձանց համար: Բացի այդ, ՀՀ քր. դատ. օր-ի 86-րդ հոդվածում սահմանվեց, որ քրեական գործերով որպես վկա չի կարող հարցաքննվել դատավորը, ում լիազորությունները դադարեցվել է, իսկ լիազորությունները դադարեցրած դատախազների և քննիչների՝ որպես վկա հարցաքննելու համար նման վերապահում նախատեսված չէ:

3. Իրավական համակարգում ՀՀ վճռաբեկ դատարանի և նախագահի գերակայությունը:

Սուբյեկտիվ գործոնով պայմանավորված, օրենսդրական քաղաքականության սուբյեկտների (ՀՀ վճռաբեկ դատարան և ՀՀ արդարադատության նախարարություն) առաջնահերթություններից էր ՀՀ վճռաբեկ դատարանի, իսկ դատական համակարգում՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի գերակա դերի ամրապնդումը: Այսպես.

3.1 Օրենսդրական քաղաքականության սուբյեկտները, մեր կարծիքով, խախտելով դատավորի կարգավիճակի միասնականության սկզբունքը, ՀՀ դատական օրենսգրքի 155-րդ հոդվածում սահմանեցին, որ առաջին ատյանի և վերաքննիչ դատարանի դատավորի նկատմամբ կարգապահական վարույթ կարող է հարուցել արդարադատության նախարարը և Արդարադատության խորհրդի կարգապահական հանձնաժողովը, իսկ վճռաբեկ դատարանի դատավորի նկատմամբ՝ միայն ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահը, Արդարադատության խորհրդի կարգապահական հանձնաժողովը՝ դատարանների նախագահների խորհրդի էթիկայի հանձնաժողովի միջնորդությամբ:

Ի դեպ, ներկայումս ՀՀ արդարադատության նախարարության կողմից շրջանառության մեջ է դրվել «Դատական օրենսգրքում փոփոխություններ և լրացումներ անելու մասին» ՀՀ օրենքի նախագիծ, որով սահմանվում է արդարադատության նախարարի կողմից ՀՀ վճռաբեկ դատարանի դատավորի նկատմամբ կարգապահական վարույթ հարուցելու իրավասությունը: Այս կապակցությամբ եվ-

րոպական խորհրդի փորձագետները նշել են, որ ՀՀ արդարադատության նախարարի կողմից ՀՀ վճռաբեկ դատարանի դատավորների նկատմամբ կարգապահական վարույթ հարուցելու իրավասության բացակայությունը խոչընդոտում է իշխանության տարանջատման, հավասարակշռման սկզբունքի արդյունավետ կիրառմանը: Մյուս կողմից, ՀՀ արդարադատության նախարարին վերապահելով նման իրավասություն, ամենևին էլ չի խախտվում դատական իշխանության անկախությունը, քանի որ, ի վերջո, ՀՀ արդարադատության խորհրդին է վերապահված դատավորին կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու, ինչպես նաև ՀՀ Նախագահին՝ դատավորի լիազորությունները դադարեցնելու վերաբերյալ առաջարկություն ներկայացնելու իրավասությունը²¹:

3.2. Քննարկվող ժամանակահատվածում օրենսդրության քաղաքականության սուբյեկտների մոտ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի ինստիտուտի գերակայության գաղափարը հասավ այն աստիճանի, որ կարծեք, ՀՀ վճռաբեկ դատարանը նույնացվում էր ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի հետ: Այսպես, եթե ՀՀ դատական օրենսգրքի 52 - թի հոդվածի 4-րդ մասում խոսվում է վճռաբեկ դատարանի նստավայրի մասին, ապա նույն օրենսգրքի 123-րդ հոդվածի 1-ին մասում օգտագործվում է «*վճռաբեկ դատարանի նախագահի*» նստավայր» հասկացությունը:

Բացի այդ, ՀՀ դատական օրենսգրքում սահմանված էր, որ վճռաբեկ բողոքը վարույթ ընդունելու իրավասությունը վերապահված է ՀՀ վճռաբեկ դատարանի մասնագիտացված պալատներին, իսկ վճռաբեկ բողոքի լուծման գործառույթը՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանին: Նույնիսկ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի պալատների և ՀՀ վճռաբեկ դատարանի գործառույթների նման տարբերակման պայմաններում, օրենսգրքում ամրագրվեց ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի ակտիվ մասնակցություն ոչ միայն վճռաբեկ բողոքների քննությանը և լուծմանը, այլ նաև բողոքը վարույթ ընդունելու գործընթացին, չնայած որ, ինչպես նշվեց, վճռաբեկ բողոքը վարույթ ընդունելու իրավասությունը վերապահված էր ՀՀ վճռաբեկ դատարանի պալատներին, որի կազմի մեջ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահը չի մտնում: Ներկայումս էապես փոխվել է վճռաբեկ բողոքները վարույթ ընդունելու և քննության առնելու նախկին կարգը:

Ավելին, ՀՀ օրենսդրական քաղաքականության սուբյեկտները դուրս են եկել նույնիսկ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի՝ որպես արդարադատության խորհրդի նիստերը **վարողի** սահմանադրական գործառույթի շրջանակից (ՀՀ Սահմանադրության 94.1-րդ հոդված) և դատական օրենսգրքում սահմանել են, որ ՀՀ արդարադատության խորհրդի նիստերը **հրավիրում է** վճռաբեկ դատարանի նախագահը, ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահը Արդարադատության խորհրդի նիստ **գումարում է** երկշաբաթյա ժամկետում (ՀՀ դատական օրենսգրք՝ 107-րդ հոդվածի 1-ին մաս):

*Դատավոր Հ. Մանուկյանի ազդեցությունը
դատական քաղաքականության վրա:*

Ինչ վերաբերում է քննարկվող ժամանակահատվածի դատական քաղաքա-

²¹ «Դատարանակազմությունը Հայաստանում»: Արդարադատության արդյունավետության եվրոպական հանձնաժողով: 2009թ. ապրիլի 14-17-ը Հայաստան այցելած ԵԽ փորձագետների զեկույցը:

կանությանը, ապա նշենք, որ դատավոր Յ. Մանուկյանի նախագահությամբ, ՀՀ վճռաբեկ դատարանը (պալատը) ձևավորել էր առանց պատճառաբանության վճռաբեկ բողոքները վերադարձնելու պրակտիկա, ինչը դժգոհության ալիք բարձրացրեց ոչ միայն իրավապահ մարմինների շրջանակում, այլև փաստաբանների մոտ: Բացի այդ, քրեական մի շարք գործերով ՀՀ վճռաբեկ դատարանը որոշ հանցակազմերի տվեց այնպիսի մեկնաբանություններ, որոնք հակադրվում էին ձևավորված քրեական քաղաքականությանը: Օրինակ՝ իրավակիրառ պրակտիկայում արարքը որակվում էր որպես խուլիգանություն, եթե այն կատարվել էր ինչպես ուղղակի, այնպես էլ անուղղակի դիտավարությամբ²², սակայն ՀՀ վճռաբեկ դատարանը 2006թ. հոկտեմբերի 24-ի որոշմամբ սահմանեց, որ խուլիգանությունը կարող է կատարվել միայն ուղղակի դիտավորությամբ և խուլիգանական մղումներից ելնելով, իսկ մեղադրյալի կողմից տուժողին վիրավորանքներ, մարմնական վնասվածքներ հասցվելու կամ նման այլ բռնարարքների կատարման դեպքում խուլիգանական մղումները և խուլիգանության հանցակազմը կարող է բացակայել, եթե նշված գործողությունները կատարվել են կենսազաղային հողի վրա առաջացած վիճաբանության, քիչ թե շատ երկարատև ժամանակահատվածի ընթացքում ձևավորված հակակրանքի արդյունքում²³: ՀՀ վճռաբեկ դատարանի՝ խուլիգանությանը տված հանցակազմի մեկնաբանությունը նշանակում էր իրավակիրառ պրակտիկայում խուլիգանության հանցակազմի կիրառման ոլորտի սահմանափակում²⁴:

Ընդհանրացված ձևով կարելի է ասել, որ դատավոր Յ. Մանուկյանի գործունեությունն առավելապես ուղղված էր քրեական դատավարությունում պաշտպանության կողմի իրավունքների ապահովմանը (օրինակ՝ մեղադրյալի հայեցողությամբ պաշտպան ընտրելու իրավունքի ապահովում, պաշտպանին վարույթից հեռացնելու հիմքերի սահմանափակ մեկնաբանություն /ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2006թ. նոյեմբերի 24-ի որոշում/, մեղադրյալի թարգման ունենալու իրավունքի ապահովում /ՀՀ վճռաբեկ դատարանի 2007թ. մայիսի 4-ի որոշում/, մինչդեռ տական վարույթում կայացված ակտերի դատական բողոքարկման իրավունքի ապահովում) և դատական հայեցողության շրջանակում՝ իրավապահ մարմինների հնարավորությունների սահմանափակմանը:

Իրավական կոնֆլիկտ այլ պետական մարմինների հետ:

Դրան զուգահեռ դատավոր Յ. Մանուկյանի նախագահության օրոք, ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, իրավական որոշ խնդիրների լուծումների հարցում, կոնֆլիկտի մեջ մտավ այլ պետական մարմինների (ՀՀ դատախազություն, ՀՀ սահմանադրական դատարան) հետ, ինչն արտացոլվեց օրենսդրական և դատական

²² Մանրամասն տես **Հովսեփյան Ա.** Դատախազական գործունեությունը և խուլիգանության դեմ պայքարի հիմնախնդիրները (պատմատեսական և քրեաիրավական վերլուծություն): Երևան, «Տիգրան Մեծ», 2005, էջեր 213-215:

²³ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի քրեական գործերով որոշումների ժողովածու: 2006-2008թթ.: - Եր. Ասողիկ, 2009, էջ 12:

²⁴ Նշենք, որ առանձին իրավաբաններ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նշված իրավական դիրքորոշմանը դրական են արձագանքել: Տես **Ղազարյան Ա.** Վճռաբեկ դատարանը որպես քաղաքականություն ձևավորող: Մարդու իրավունքների Եվրոպական դատարան, 2007, թիվ 1, էջ 56:

քաղաքականության ձևավորման և իրականացման ոլորտում՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի արտահայտած վերը նշված մոտեցումներում:

Նշված ժամանակահատվածում ՀՀ վճռաբեկ դատարանը հաճախ բացահայտ չէր կատարում ՀՀ սահմանադրական դատարանի որոշումները (օրինակ՝ վճռաբեկ բողոքը վերադարձնելու մասին որոշումը պատճառաբանելու մասին պահանջը): ՀՀ սահմանադրական դատարանի 2007թ.-ին ընդունած որոշումների կատարման վերաբերյալ հաղորդման մեջ նշվում է, որ անհատական դիմումների հիման վրա դատական պրակտիկայի ուսումնասիրությունը վկայում է, որ դատարանի կողմից բողոքը վերադարձնելու մասին որոշման ոչ բավարար հիմնավորումը պատճառ է դառնում, որ քաղաքացիները չեն համոզվում իրենց բողոքի ոչ իրավաչափ լինելու հարցում²⁵:

Դատավոր Ա. Մկրտումյանի ազդեցությունը

օրենսդրական և դատական քաղաքականության վրա:

2008թ.-ին Հ. Մանուկյանին հաջորդեց դատավոր Արման Յուրիկի Մկրտումյանը (ծնվել է 1960թ.), ով առավելապես կողմնակից էր ռոմանագերմանական իրավական համակարգի գաղափարախոսությանը, իսկ նոր արժեքների ներմուծման ոլորտում՝ չափավորությանը և հավասարակշռությանը: Ա. Մկրտումյանը 1989թ. մինչև 1996թ. աշխատել է ՀՀ դատախազությունում՝ որպես բաժնի պետ, 1996թ.-ից 1998թ.՝ ՀՀ Ազգային ժողովի իրավաբանական վարչության ղեկավարի տեղակալի պաշտոնում, իսկ 1998-2008թթ.՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի քաղաքացիական և վարչական պալատի նախագահին էր:

Ա. Մկրտումյանը, որպես Ազգային ժողովի իրավաբանական ծառայության ղեկավարի տեղակալ, մասնակցել է դատաիրավական բարեփոխումների առաջին փուլին և եռաստիճան դատական համակարգի ձևավորմանը: ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահի պաշտոնում նշանակվելուց հետո, դատավոր Ա. Մկրտումյանը նախաձեռնեց քրեական և քաղաքացիական մասնագիտացված դատարանների վերացման և նախկին դատական համակարգի վերականգնման գործընթացը²⁶:

Բացի այդ, դատավոր Ա. Մկրտումյանի պաշտոնավարման օրոք էապես փոխվեց վճռաբեկ բողոքը վերադարձնելու մասին որոշման պատճառաբանության վերաբերյալ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի մոտեցումը: Ներկայումս ձևավորված իրավակիրառ պրակտիկայի համաձայն՝ ՀՀ վճռաբեկ դատարանը, ընդհանուր առմամբ, պատշաճ ձևով պատճառաբանում է վճռաբեկ բողոքը վերադարձնելու մասին որոշումները:

Իհարկե, դատավոր Ա. Մկրտումյանի քաղաքականության վերլուծությունը, այդ քաղաքականության ուղղությունների փոփոխությունները, օրինաչափությունների վերհանումը հնարավոր է դատավորի գործունեության տևական ժամանակահատվածում կուտակված պրակտիկ նյութի ուսումնասիրության դեպքում: Սակայն այս կարճ ժամանակահատվածում դատավորի գործունեությունը դիտարկելիս, կարելի է նշել, որ դատավոր Ա. Մկրտումյանի քաղաքականու-

²⁵ ՀՀ սահմանադրական դատարան: Տեղեկագիր, 1(46), 2008, էջ 18:

²⁶ Մասնագիտացված դատարանների վերացման մասին մանրամասն տես **Ղամբարյան Ա.** Դատաիրավական քաղաքականությունը Հայաստանի Հանրապետությունում (հասկացությունը, սկզբունքները և ռազմավարությունը): Իրավագիտության հարցեր, 2009, թիվ 3-4:

թյունն առավելապես միտված է մասնավոր իրավունքի ոլորտում մարդու սոցիալ-տնտեսական իրավունքների ապահովմանը (օրինակ՝ աշխատողների իրավունքների պաշտպանություն):

Սույն վերլուծությամբ խնդիր չունենք կատարելու միանշանակ եզրահանգումներ և ՀՀ վճռաբեկ դատարանի նախագահների անձնային գործոնի հիման վրա վերհանել դատարանի գործունեության վերաբերյալ հստակ օրինաչափություններ: Կրկին անգամ շեշտադրենք, որ այս տեսանկյունից ՀՀ վճռաբեկ դատարանի գործունեության խորը և համակողմանի վերլուծությունը հնարավոր է ապահովել առանձին հետազոտության շրջանակներում, երբ հետազոտողի կողմից համապատասխան կարողությունների և նյութի տիրապետելու, ինչպես նաև հետադարձ հայացքով, այդ գործունեության սոցիալ-քաղաքական ազդեցությունը դիտարկելու դեպքում:

Այսպիսով, կարելի է եզրակացնել, որ դատարանի հանրային քաղաքականության ձևավորման իրավափիլիսոփայական հիմնավորումն առավել ամբողջական տրված է իրավաբանական ռեալիզմի դոկտրինում, որի համաձայն՝ իրավունքն այն է, ինչ ստեղծվում է դատավորի կողմից՝ կոնկրետ գործի քննության ընթացքում: Իրավաբանական ռեալիզմի կողմնակիցները դատավորի վարքագիծը, դատական ակտերի ընդունման գործընթացը չէին դիտարկում դատական իշխանության մարմինների սոցիալական միջավայրից կտրված, վերացական ձևով՝ հիմք ընդունելով պարզապես իրավական կարգադրագրերը: Նրանք ընդունում էին, որ դատական ակտի կայացման գործընթացի վրա ազդում են ոչ միայն իրավական, այլ նաև մի շարք այլ օբյեկտիվ և սուբյեկտիվ գործոններ:

Կարծում ենք՝ սուբյեկտիվ գործոնով պայմանավորված բարձրագույն դատական մարմինների գործունեության վերլուծությունը պետք է հանդիսանա ոչ թե բացառություն կամ իրավագիտությանը օտար երևույթ, այլ օրինաչափություն: Նման հետազոտությունների, գիտական վերլուծությունների արդյունքներն անհրաժեշտ է ներկայացնել նաև ԲՈՒՀ-ում, որի դեպքում կբարձրանա նաև ապագա դատավորների մոտ սեփական գործողությունների համար պատասխանատվության զգացումը:

ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ СУДЕБНОЙ ПОЛИТИКИ

A. С. ГАМБАРЯН

Статья посвящена философско-правовым основам судебной политики. Делается анализ юридического реализма как философско-правового основания судебной политики.

LEGAL AND PHILOSOPHICAL FUNDAMENTALS OF THE JUDICIAL POLICY

A. S. GHAMBARYAN

This article regards the legal realism as philosophical fundamentals of judicial policy. The author notes that legal realism's theory successfully shows up the court's significant role in social-political area, court's political functions and influence of courts on legal policy.

According to the author Armenian jurisprudence have to analyses the influence of Chairmen of Court of cassation of the Republic of Armenia on legislative and judicial policy, then the research's results will be necessary to include in the legal education process.

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА РЕБЕНКА

А. Г. АПРОЯН

*Ассистент кафедры юриспруденции
Гаварского государственного университета*

Среди актов международного права по правам ребенка можно выделить две группы источников: основные, и акты, носящие рекомендательный характер. Так, к основным, и их справедливо было назвать наиболее популярным, то есть получившим большее признание среди государств мира, следует отнести, прежде всего, Конвенцию о правах ребенка, 1989 года. Что касается вспомогательных актов, имеющих рекомендательный характер, то исторически сложилось так, что именно они предшествовали появлению Конвенции о правах ребенка.

«Борьба» существовавших теорий сущности прав ребенка, возникших в последней четверти XX века, - либерализм и протекционизм¹ и привели к созданию концепции, положенной в основу Конвенции. Суть протекционизма или патернализма состоит в противопоставлении ребенка взрослому, физическая и психическая зависимость от родителей или лиц, их заменяющих. Либерализм, напротив, гласит о свободе, самостоятельности ребенка, поскольку ребенка должны воспринимать как человека, с вытекающими отсюда всеми последствиями. Таким образом, слияние «положительных сторон» этих концепций и привели к либеральному патернализму.

Либеральный патернализм, вобрав в себя отдельные положения патернализма и либерализма, благотворно повлиял на статусе ребенка. Так, ребенок признается полноправным членом общества, а детство ребенка - это процесс, включающий его развитие, начиная от сильной зависимости родителей до полной самостоятельности в мыслях и поступках. Таким образом, власть родителей нацелена на развитие у ребенка самосознания и самоопределения, а достижение согласия между детьми и взрослыми - это и есть основа теории либерального патернализма. Наука поддержала та-

¹ St'u **Sturm D.** Liberation on the Suffering and Rights of Children: Toward a Theology of Childhood// Cross Currents. 1998, Vol. 42, 1ss, 2, p. 165-168; **Verhellen E.** The Convention on the Rights of the Child// Understanding Children's Rights. Children's Rights Center, University of Chent, Belgium, 1998, p. 23-24.