

ԿԱՐԾԻՔ

«Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» սահմանադրական օրենքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին ՀՀ սահմանադրական օրենքի և հարակից օրենքների նախագծերի վերաբերյալ

2018թ. հեղափոխությունից հետո ժողովրդի կամքով ձևավորված օրենսդիր և գործադիր մարմինների առջև ժողովրդի հիմնական պահանջներից եղել և մնում է անկախ և անկաշառ դատական համակարգի ձևավորումը, որի վերաբերյալ իշխանություններն ավելի վաղ հայտարարեցին իրենց պատրաստակամությունը: Ընդ որում, որպես այդ նպատակին հասնելու կարևորագույն գործիք պետք է նախատեսվեր դատավորների վեթինգը: Այնուամենայնիվ, ՀՀ Ազգային ժողովում քննարկման փուլում դրված «Հայաստանի Հանրապետության դատական օրենսգիրք» սահմանադրական օրենքում փոփոխություններ և լրացումներ կատարելու մասին ՀՀ սահմանադրական օրենքի նախագիծն (այսուհետ՝ Նախագիծ) ըստ էության չի նախատեսում դատավորների համապարփակ վեթինգ, ավելին դրանով առաջարկվող կարգավորումները լուրջ սպառնալիք են ստեղծում դատական իշխանության անկախության համար:

Եվրոպայի խորհրդի Վենետիկի հանձնաժողովի կողմից ՀՀ Դատական օրենսգրքի և հարակից օրենքների փոփոխությունների նախագծերի վերաբերյալ 2019թ. հոկտեմբերի 14-ին հրապարակված թիվ CDL-AD(2019)024¹ կարծիքով արձանագրվել է, որ ՀՀ կառավարության սկզբնական նպատակն էր գործող դատավորների համապատասխանությունը ստուգելու համար վեթինգի ընթացակարգերի սահմանումը, որպիսի մոտեցումից կառավարությունը ձեռնպահ է մնացել՝ փոխարենը երկխոսության մեջ մտնելով հասարակության և միջազգային գործընկերների հետ: Վենետիկի հանձնաժողովն արձանագրել է նաև, որ որպես այս երկխոսության արդյունք՝ բարեփոխումների ամենաարմատական առաջարկություններին ընթացք չի տրվել: Մինչդեռ դատավորների համապարփակ վեթինգի իրականացման նպատակից հրաժարվելը որպես առնվազն քաղաքացիական հասարակության հետ երկխոսության արդյունք արձանագրելու փաստը չի համապատասխանում իրականությանը: Ավելին, 24.05.2019թ. «Անցումային արդարադատության գործիքների կիրառման հեռանկարները Հայաստանում» խորագրով խորհրդարանական խումբների ժամանակ քաղաքացիական հասարակության ներկայացուցիչների մեծ մասի կողմից բարձրաձայնվել է դատավորների համապարփակ վեթինգի իրականացման անհրաժեշտությունը՝ որպես դատարանի անկախության և դատական համակարգի նկատմամբ հանրային վստահության վերականգնման միջոց:

Շրջանառվող իրավական ակտի նախագիծը պետք է էապես վերափոխվի՝ դատական համակարգի նկատմամբ հասարակության վստահության բարձրացման կոնկրետ քայլեր նախատեսող հետևյալ սկզբունք-նորմերի ամրագրմամբ.

Ա) Գործող դատավորների վեթինգն իրականացնելու համար սահմանել մեկ տարվա ժամկետ:

Բ) Գործող դատավորների վեթինգն իրականացնել գույքային վիճակի վերաբերյալ Կոռուպցիայի կանխարգելման հանձնաժողովի (այսուհետ՝ ԿԿՀ) եզրակացության հիման վրա, ընդ որում գույքի ծագումնաբանությունը պետք է ստուգվի ռեսորտայեկտիվ եղանակով և մասնագիտական որակների վերաբերյալ ՀՀ արդարադատության ակադեմիայի շրջանակներում անցկացված մասնագիտական թեստերի միջոցով՝ գիտելիքների ստուգման եղանակով: Դատավորների գույքի, եկամուտների և շահերի հայտարարագրերի

¹ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2019\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)024-e)

ուսումնասիրությունը պետք է իրականացնել՝ սկսած 2012թ.վականից՝ միաժամանակ ԿԿՀ-ին ապահովելով անհրաժեշտ տեղեկատվություն ստանալու գործիքակազմով:

Գ) ԿԿՀ եզրակացության հիման վրա և սահմանված թեստերի արդյունքներով 80 միավոր հաղթահարած թեկնածուների համար կազմակերպել հարցազրույց՝ ձևավորելով մասնագիտական հանձնաժողով:

Դ) Մասնագիտական հանձնաժողովի կազմում ընդգրկել ՀՀ նախագահի, ՀՀ վարչապետի, ԱԺ բոլոր խմբակցությունների, ՄԻՊ կողմից առաջադրվող մեկական իրավաբան գիտնական (սահմանել նաև հետազ չափանիշներ), հակակոռուպցիոն և մարդու իրավունքների պաշտպանության բնագավառում գործունեություն իրականացնող 2 ՀՀ ներկայացուցիչ և 2 միջազգային փորձագետ (ընտրության կարգը մշակել): Չայների 2/3-ով անցած դատավորները իրավունք կունենան շարունակել պաշտոնավարումը, իսկ գնահատումը չանցած դատավորների լիազորությունները կդադարեցվեն օրենքով սահմանվա կարգով: Նույն մեխանիզմը նախատեսել նաև դատավորների թեկնածուների համար:

Ե) Օրենքով սահմանել վաղ կենսաթոշակի ուղարկելու հնարավորություն այն դատավորների համար, որոնք նախկինում կատարել են քրեական հետապնդում նախատեսող խախտումներ, սակայն քրեական գործեր չեն կարող հարուցվել վաղեմության ժամկետի կիրառման պատճառով:

Ինչ վերաբերում է Նախագծով առաջարկվող կարգավորումներին, ապա դրանք ոչ միայն չեն լուծում համակարգային վեթինգ կատարելու խնդիրը, այլև ստեղծում են դատավորների անկախությանը և նրանց գործունեությանը կամայականորեն միջամտելու հնարավորություն հետևյալ հիմքերով՝

1. Նախագծով **դատավորների գործունեության գնահատման** համար առաջարկվում է հիմք ընդունել նաև դատական ակտի հիմնավորվածության չափանիշը: Չբացառելով առանձին դատական ակտերում հիմնավորվածության չափանիշի հետ կապված դատավորների կողմից թույլ տրվող միտումնավոր կամ անփույթ խախտումները՝ նշված չափանիշի սահմանումը որպես աշխատանքի արդյունավետության գնահատում անթույլատրելի և խիստ ռիսկային է: Դատական ակտի հիմնավորվածության գնահատումը ենթադրում է դատավարական առումով բողոքարկման իրավական ընթացակարգերի սահմանում, ինչը դրված է դատական համակարգերի կառուցման հիմքում: Նման չափանիշի սահմանումը հակասում է դատավորի անկախության կարևորագույն սկզբունքին և հիմքեր ստեղծում դատավորների նկատմամբ ազդեցության լծակներ ապահովելու համար: Պետք է փաստել նաև, որ դատական ակտի հիմնավորվածության չափանիշի տեսանկյունից դատավորի կողմից միտումնավոր կամ անփութությամբ որոշ դեպքերում խախտումներ կատարելու իրավական որակման խնդիրն իր լուծումը ստացել է քրեական օրենսդրությամբ համապատասխան հողվածներով՝ ինչպես օրինակ ՀՀ քրեական օրենսգրքի 352 հոդվածում՝ ակնհայտ անարդար դատավճիռ, վճիռ կամ դատական այլ ակտ կայացնելը հանցակազմի սահմանմամբ:

Եվրոպական դատավորների խորհրդատվական խորհրդի կարծիքի համաձայն՝ դատավորների գործունեության գնահատումը պետք է լինի հիմնականում որակական և հիմնվի նրանց հմտությունների, ներառյալ՝ մասնագիտական կարողությունների (իրավունքի իմացություն, դատավարություն անցկացնելու կարողություն, պատճառաբանված ակտերի կայացում), անձնական կարողությունների (աշխատանքի ծանրաբեռնվածությունը հաղթահարելու ունակություն, որոշում կայացնելու, նոր տեխնոլոգիաների հանդեպ բաց լինելու), սոցիալական հմտությունների (բանակցելու կարողություն, հարգանք կողմերի հանդեպ) և

առաջնորդելու հմտությունների վրա՝ պաշտոնի հնարավոր առաջխաղացման համար²: Անհրաժեշտ է բացառել դատավորի գործունեության գնահատումը միայն քանակական հատկանիշների հիման վրա: ԵՄ Վեներտիկի հանձնաժողովն արձանագրել է, որ դատավորի գործունեության գնահատման կարգավորումները պետք է հստակ սահմանեն, որ դատավորի՝ արդարադատությունը կառավարելու, կարգավորելու կարողությունների գնահատումը, օրինակ՝ առավելագույն ժամկետները պահելը, ժամանակացույցին հետևելը, և այլ պայմաններ, պետք է հաշվի առնվեն ծանրաբեռնվածության և համանման այլ հանգամանքների հետ միասին³: Կարևոր է, որ գնահատումը լինի մեծապես որակական և կենտրոնանա դատավորի մասնագիտական կարողությունների վրա: Դատավորի գնահատումը չպետք է հիմնված լինի դատավորի կայացրած վճիռների կամ որոշումների բովանդակության վրա: Ավելին, որպես գնահատման չափանիշ պետք է խուսափել այնպիսի քանակական ցուցանիշների կիրառումից, ինչպիսիք են հայցերի վերադարձնելը և արդարացումները⁴:

Վեներտիկի հանձնաժողովը սահմանել է, որ դատավորի հերթական գնահատման նպատակն է պարզել դատավորի անհատական կարիքները՝ ապահովելու նրա որակավորման զարգացումն ու խթանումը⁵: Պարբերական գնահատումները դատավորի գործունեության կարևոր գործիքներ են, որպեսզի վերջինս բարելավի իր աշխատանքը և կարող են նաև ծառայել որպես առաջխաղացման հիմք: Կիևի հանձնարարականի համաձայն՝ դատավորների գնահատումը կարող է օգտագործվել՝ ի ապահովումն դատավորի աշխատանքային գործունեության տարբեր ասպեկտների բարելավման, ինչպես նաև հնարավոր առաջխաղացման համար: Դատավորների պարբերական գնահատումները, որոնք կարող են հանգեցնել աշխատանքից հեռացման կամ այլ սանկցիաների, չեն համապատասխանում դատավորների ցմահ պաշտոնավարմանը⁶:

Հետևաբար, Նախագծով անհրաժեշտ է սահմանել հետևյալ երաշխիքները՝

- Գնահատումը չի կարող միջամտել դատավորների անկախությանը և խոչընդոտել պաշտոնավարման իրավունքը: Դատավորի գործունեության գնահատումը չպետք է վերաձվի որոշումների բովանդակային վերանայման:

- Գնահատվողը պետք է իրավունք ունենա, մասնակցել իր գնահատմանը (լսված լինելու իրավունք) և ունենա բողոքարկման հնարավորություն:

- Գնահատման չափանիշները պետք է հրապարակային լինեն բոլոր դատավորների համար, և գնահատումը պետք է հիմնված լինի վստահելի և օբյեկտիվ տեղեկության վրա⁷:

2. Նախագծով առաջարկվում է ՀՀ դատական օրենսգիրք սահմանադրական օրենքի (այսուհետ՝ Օրենսգիրք) 142-րդ հոդվածում փոփոխել **դատավորներին կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու հիմքերը**. այն է նյութական և դատավարական իրավունքի ակնհայտ և կոպիտ խախտումը փոխարինել նյութական և դատավարական իրավունքի՝ դիտավորությանը կամ կոպիտ անփութությամբ կատարված խախտմամբ:

² (CCJE) OPINION N° 17 (2014)

³ CDL-AD(2017)018, Bulgaria - Opinion on the Judicial System Act

⁴ CDL-AD(2014)007, Joint opinion on the draft law amending and supplementing the judicial code (evaluation system for judges) of Armenia

⁵ CDL-AD(2015)007-e

⁶ OSCE/ Kyiv Recommendations on Judicial Independence in Eastern Europe

⁷ "Independence and integrity of the judiciary", judicial councils, other self-governance institutions and their role to ensure integrity and independence of judges, proceedings of the regional seminar

<http://www.oecd.org/corruption/acn/IstanbulJune2012ExpertSeminarProceedingsEN.pdf>

Առաջարկվող հիմքերը չեն բավարարում հատակության և իրավական որոշակիության պահանջները:

Այս առնչությամբ Վենետիկի հանձնաժողովը ՀՀ դատական օրենսգրքի փոփոխությունների վերաբերյալ 14.10.2019թ. CDL-AD(2019)024 կարծիքով փաստել է, որ «ավելի լավ կլինի արձանագրել, որ նյութական և դատավարական իրավունքի նորմի խախտումը պետք է ոչ միայն ողջամտորեն ենթադրվի, այլ լինի ակնհայտ: Հիրավի, սովորական խախտման և կոպիտ անփութության միջև տարբերությունն էական է, սակայն օրենքը պետք է ձևակերպված լինի այնպես, որ միայն ցանկացած իրավաբանի համար ակնհայտ սխալները լինեն կարգապահական պատասխանատվության ենթակա: Հետևաբար, անընդունելի է խախտման ակնհայտությունը՝ կարգապահական պատասխանատվության հիմք վերացնելը: Նման կարգավորումը պրակտիկայում կարող է հանգեցնել դատավորների նկատմամբ կարգապահական պատասխանատվության կամայական կիրառման»⁸:

Նախագծով առաջարկվող Օրենսգրքի 142-րդ հոդվածի 2-րդ մասի լրացման համաձայն՝ արարքը չի համարվում կարգապահական խախտում, եթե այն, թեև ձևականորեն պարունակում է սույն օրենսգրքով սահմանված՝ դատավորին կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու հիմքերի հատկանիշներ, սակայն իր նվազ կարևորության պատճառով կասկածի տակ չի դնում տվյալ դատավորի համապատասխանությունը դատավորի կարգավիճակին և իր էությունը չի կարող հեղինակագրվել դատական իշխանությունը:

Այս կարգավորումը չունի իրավական որոշակիություն: Նախ, դատավորին կարգապահական պատասխանատվության ենթարկելու համար լրացուցիչ չափանիշ է սահմանում՝ *դատավորի համապատասխանությունը դատավորի կարգավիճակին և դատական իշխանության հեղինակագրվումը*, որոնք, սակայն, Նախագծով սահմանվում են որպես էական կարգապահական խախտման չափանիշներ նույն հոդվածի 6-րդ մասի փոփոխության համաձայն:

Ավելին, նույն դրույթով սահմանված «նվազ կարևորությունը» ոչ որոշակի ձևակերպում է, և Բարձրագույն դատական խորհրդին օժտում է հայեցողության լայն շրջանակով յուրաքանչյուր կոնկրետ արարք մեկնաբանել սուբյեկտիվորեն, ինչը հղի է պրակտիկայում կարգապահական պատասխանատվության կամայական կիրառման լուրջ վտանգով: Խնդրահարույց է նաև հակառակ իրավիճակը, երբ այս կամ այն խախտումը կարգապահական վարույթ հարուցելու իրավասություն ունեցող մարմնի կողմից կարող է գնահատվել որպես նվազ կարևորություն ունեցող՝ բացառելով դատավորի կարգապահական պատասխանատվությունը: Կարգապահական վարույթ հարուցելու առնչությամբ կայացված որոշումների բողոքարկման արդյունավետ միջոցի բացակայության պայմաններում նման կարգավորման նախատեսումը անընդունելի է:

3. Հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ Նախագծի համաձայն՝ **Էթիկայի և կարգապահական հարցերի հանձնաժողովը կազմված է 8 անդամներից, հանձնաժողովի կազմում 2 իրավաբանների (ոչ դատավոր անդամ) ներառումը** որևէ էական ազդեցություն չի կարող ունենալ հանձնաժողովի կողմից որոշումների կայացման գործընթացի վրա, քանի որ դատավոր անդամները միևնույնն է ունենալու են գերակշիռ մասնակցություն հանձնաժողովի կազմում:

Արձանագրենք, որ ԵԽ Վենետիկի հանձնաժողովի կարծիքին ներկայացված Դատական օրենսգրքի փոփոխությունների նախնական տարբերակում հանձնաժողովի կազմում նախատեսված էր երեք ոչ դատավոր անդամների ներգրավում, ինչը Վենետիկի հանձնաժողովը

⁸ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2019\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)024-e)

ողջունելի էր գնահատել՝ հանձնաժողովի գործունեությունը արտաքին վերահսկողության/դիտարկման համար առավել բաց դարձնելու տեսանկյունից⁹: Իսկ 2017թ. հոկտեմբերին ՀՀ դատական օրենսգրքի նախագծի վերաբերյալ տրված կարծիքում¹⁰ շեշտել էր, որ էթիկայի և կարգապահական հարցերի հանձնաժողովը կազմված է բացառապես դատավորներից, ինչը կորպորատիվ մոտեցում որդեգրելու ռիսկ է պարունակում և որպես նշված ռիսկի նվազեցման հնարավորություն առաջարկել էր հանձնաժողովի կազմի հակակշռումը ոչ դատավոր անդամների ընդգրկման միջոցով:

Գործունեության գնահատման հանձնաժողովի կազմում ըստ շրջանավոր նախագծի նախատեսվում է ընդգրկել 3 դատավոր և 2 իրավաբան գիտնական: Գտնում ենք, որ դատավորների ընդհանուր ժողովի կողմից դատավորների գործունեության գնահատման հանձնաժողովի կազմում դատավորների թվին հավասար պետք է ընդգրկվեն ոչ-դատավոր անդամներ՝ գնահատման գործընթացի օբյեկտիվության սկզբունքը պահպանելու համար:

4. Նախագծի 25-րդ հոդվածով նախատեսվում է, որ գնահատման հանձնաժողովի անդամները պետք է ապահովված լինեն գնահատման չափորոշիչներին համապատասխան միավորների սանդղակով և ուղենիշային տիպային պատասխաններով: [...] Հանձնաժողովի անդամները գնահատական նշանակելիս հաշվի են առնում սույն օրենսգրքի 103-րդ հոդվածով սահմանված հատկանիշները, որոնց պետք է համապատասխանեն Բարձրագույն դատական խորհրդի սահմանած գնահատման չափանիշները: Առաջարկվող կարգավորումը չի սահմանում գնահատման հանձնաժողովի անդամների պարտականությունը հիմնավորել և պատճառաբանել հավակնորդի պատասխանին նշանակված կոնկրետ գնահատականը, ինչը պրակտիկայում հանգեցնում է աշխատանքի կամայական գնահատման:

Ավելին, Բարձրագույն դատական խորհրդի կողմից սահմանված գնահատման չափորոշիչները և չափանիշները հստակ չեն, չեն պարունակում բացատրություն և հստակ ցուցիչներ, որոնց հիման վրա հնարավոր կլինի կանխատեսել կոնկրետ իրավիճակում պատասխանի գնահատականը: Արդյունքում, անհատակ է կոնկրետ գրավոր աշխատանքի գնահատման սկզբունքն ու միավորների նվազեցման պատճառները: Սա հանգեցնում է նաև աշխատանքի բովանդակային բողոքարկման անարդյունավետության:

Նախագծով առաջարկվում է ներդնել հավակնորդների գրավոր քննության բողոքարկման կարգ՝ բողոքարկման հանձնաժողովի կողմից: Չնայած նման կարգավորումը կարող է դրական գնահատվել, այդուամենայնիվ, նախատեսված կարգավորումը, որի համաձայն՝ բողոքարկման հանձնաժողովը կարող է քննության արդյունքների դեմ բերված բողոքը մերժել կամ բավարարել՝ մասնակի կամ ամբողջությամբ, խնդրահարույց է, քանի որ օրենքը այս դեպքում ևս չի ամրագրում պատճառաբանված որոշում կայացնելու՝ բողոքարկման հանձնաժողովի պարտականությունը: Նման պայմաններում, հավակնորդը զրկված է լինում իր քննության և գնահատականի վերաբերյալ պատճառաբանված որոշում ստանալու հնարավորություն:

Նախագծով առաջարկվում է գրավոր քննության դատական բողոքարկումը սահմանափակել բացառապես ընթացակարգային հարցերով, եթե դրանք բողոքարկվել են բողոքարկման հանձնաժողովին: Նման կարգավորումը էականորեն սահմանափակում է հավակնորդի իրավունքի պաշտպանության հնարավորությունը, հատկապես գնահատման և բողոքարկման հանձնաժողովներին գնահատման և բողոքի առնչությամբ պատճառաբանություն ներկայացնելու պարտականություն չսահմանելու պայմաններում:

⁹ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2019\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)024-e)

¹⁰ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)019-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)019-e)

Նախագծով առաջարկվում է սահմանել Բարձրագույն դատական խորհրդի անդամների կողմից դատավորի թեկնածուի հավակնորդների բաց քվեարկության կարգ: Չնայած Նախագծով փորձ է արվում սահմանել Բարձրագույն դատական խորհրդի կողմից հավակնորդին գնահատելիս հաշվի առնվող հանգամանքները (որակավորման գրավոր քննության և հարցազրույցի արդյունքները, հոգեբանական թեսթի արդյունքները և Կոռուպցիայի կանխարգելման հանձնաժողովի տրամադրած՝ հավակնորդի բարեվարքության վերաբերյալ խորհրդատվական եզրակացությունը), այդուամենայնիվ, Բարձրագույն դատական խորհրդի անդամների կողմից դատավորների թեկնածուների հավակնորդների գնահատումը թողնված է յուրաքանչյուր անդամի ներքին համոզմանը, ինչը ենթադրում է քվեարկության պատճառաբանվածության բացառում: Արդյունքում, գնահատումն անկանխատեսելի է, հավակնորդի համար անհստակ է քվեարկության պատճառները:

Թրանսփարենսի ինթերնեշնլ հակակոռուպցիոն կենտրոն ՀԿ

Իրավունքների պաշտպանություն առանց սահմանների ՀԿ

Իրավունքների պաշտպանության և զարգացման հիմնադրամ

Հելսինկյան քաղաքացիական ասամբլեայի- Վանաձորի գրասենյակ ՀԿ

Բաց հասարակության հիմնադրամներ-Հայաստան

Կարեն Թումանյան, փաստաբան

Ռոբերտ Ռևազյան, փաստաբան