

**CONTRA LEGEM ԻՐԱՎՈՒՆՔԻ ՉԱՐԳԱՑՄԱՆ ԴՈԿՏՐԻՆԸ
ՀԱՅԱՍՏԱՆԻ ՀԱՆՐԱՊԵՏՈՒԹՅԱՆ ԱՆԿԱԽԱՑՄԱՆ
ԳՈՐԾԸՆԹԱՑՈՒՄ***

ՀՏԴ 342

DOI: 10.52063/25792652-2021.3-86

ԱՐԹՈՒՐ ՂԱՄԲԱՐՅԱՆ

Հայ-ռուսական (Սլավոնական) համալսարանի իրավունքի տեսության և սահմանադրական իրավունքի ամբիոնի վարիչ,
իրավաբանական գիտությունների դոկտոր, պրոֆեսոր,
ՀՀ վաստակավոր իրավաբան,
ք. Երևան, Հայաստանի Հանրապետություն
artur.ghambaryan@gmail.com

Հոդվածի նպատակն է սահմանադրաիրավական հարթությունում վերհանել *contra legem* իրավունքի զարգացման դրսևորման առանձնահատկությունները իրավաստեղծ, իրավունքի մեկնաբանման և իրավակիրառ ոլորտներում:

Հոդվածի հիմնական խնդիրներն են՝ ուսումնասիրել ու վերլուծել *contra legem* իրավունքի դոկտրինի զարգացումը պատմաքաղաքական տարբեր՝ հատկապես հին իրավակարգից նորին անցման ժամանակաշրջաններում, այն է՝ հեղափոխություններից հետո հին և նոր իրավակարգերի պայքարը, ՀՀ-ում պաշտոնապես գործող հին և նոր իրավակարգերի կոլիզիաները և դրանց լուծումները:

Հեղինակն օգտագործել է մի շարք գիտական մեթոդներ, մասնավորապես՝ պատմաիրավական և իրավահամեմատական մեթոդները:

Հեղինակը առաջ է քաշում Հ. Զելզենի այն գաղափարը, որ հեղափոխական ժամանակաշրջաններում լեգիտիմության սկզբունքը իր տեղը գիջում է արդյունավետության սկզբունքին: Այնուհետև ներկայացնելով Հայաստանի՝ ԽՍՀՄ-ից անկախացման անցումային ժամանակաշրջանին հատուկ հնի և նորի նորմատիվ երկվությունը՝ գտնում է, որ հնի և նորի միջև առաջացած կոլիզիաները լուծելիս նախապատվությունը տրվում է նորին, ինչը պայմանավորված է ոչ միայն *lex posterior* կանոնով, այլ առավելապես տվյալ ժամանակաշրջանին հատուկ իրավագիտակցությամբ և նորահաստատ պետաիրավական արժեքներով:

Հեղինակը եզրակացնում է, որ պատմաքաղաքական այնպիսի անցումային ժամանակաշրջաններին, ինչպիսին է հեղափոխությունը, հատուկ է այն, որ պետությունները հաճախ գործում են *contra legem* իրավունքի զարգացման դոկտրինի ոգով՝ գործնականում խախտելով պոզիտիվ իրավունքը:

Հիմնաբառեր՝ *contra legem* իրավակիրառում, *contra legem* մեկնաբանում, *contra legem* իրավունքի զարգացում, *contra legem* սահմանադրական դեյլիկտ, *contra constitutionem* վարքագիծ, արդյունավետության սկզբունք, նորմերի վավերականություն և գործունեություն, կոլիզիա:

* Հոդվածը ներկայացվել է 27.09.2021թ., գրախոսվել՝ 10.10.2021թ., տպագրության ընդունվել՝ 25.12.2021թ.:

1. Ընդհանուր դրույթներ

Դոկտորինում «contra legem» եզրույթն օգտագործվում է տարբեր իրավական հասկացությունների հետ զուգակցված, որից կախված էլ պետք է որոշել, թե այդ ձևակերպումներով բնութագրվում է իրավաչափ, թե՞ ոչ իրավաչափ վարքագիծը: Օրինակ՝ եթե օգտագործվում են contra legem իրավակիրառում (Ղամբարյան 75-76; Федотов 92-99), contra legem մեկնաբանում (Марченко 327) կամ contra legem իրավունքի զարգացում (Հովհաննիսյան 357) հասկացությունները, ապա խոսքն անկասկած իրավաչափ վարքագծի մասին է:

«Contra legem իրավակիրառում» հասկացությունը գործածվում է հատկապես դատարանների կողմից օրենքին հակառակ գործելու պարագայում, մինչդեռ՝ «contra legem իրավաստեղծում» ձևակերպումը (երբ իրավաստեղծ մարմինը, ելնելով իրավունքի սկզբունքներից, գործում է սահմանադրությանը կամ օրենքներին հակառակ) քիչ է հանդիպում: Օրինակ՝ ռուս հայտնի տեսաբան Ն. Կորկունովը նշում է, որ սահմանադրական պետություններում կառավարությունները ստիպողական անհրաժեշտության դեպքում (օրինակ՝ պառլամենտն արտակարգ իրավիճակներում նիստ չի կարողանում հրավիրել) կարող են հրամանագրի ձևով ընդունել ընդհանուր որոշումներ, որոնք փոփոխում կամ վերացնում են օրենքները: Նա այդ հրամանագրերն անվանում է contra legem ակտեր կամ արտակարգ հրամանագրեր (Коркунов 272):

«Contra legem իրավունքի զարգացում» հասկացությունն ավելի տարողունակ է, որը կարող է ներառել contra legem իրավաստեղծումը, մեկնաբանումը և իրավակիրառումը:

Contra legem իրավակիրառման դեպքում առկա է օրենքի կարգավորում, սակայն իրավակիրառ մարմինը, ելնելով որոշակի իրավաչափ նպատակներից (օրինակ՝ արդարության աննահանջ պահանջից), կայացնում է օրենքի կարգավորմանը հակառակ որոշում: Իրավակիրառ մարմինը իր ակտով վերացնում կամ փոփոխում է օրենքի կարգավորումները: Contra legem-ը օրենքի տիրույթից դուրս իրավակիրառում է:

Contra legem և extra legem իրավակիրառումները երբեմն նմանվում են, ուստի դրանց սահմանազատումը հստակեցնելու նպատակով տարբերակել ենք կոշտ և մեղմ contra legem իրավակիրառման դեպքերը (Ղամբարյան 76-77) :

Առաջին՝ կոշտ contra legem իրավակիրառում՝ երբ օրենքով գրված է, որ իրավակիրառողը պարտավոր է կատարել (կամ չկատարել) A գործողությունը, սակայն իրավակիրառողը օրենքի անհրաժեշտության խուսափելու նպատակով չի կատարում (կամ կատարում է) A գործողությունը: Այս դեպքում contra legem իրավակիրառումը extra legem իրավակիրառումից տարբերակելը բարդ չէ, քանի որ օրենքին հակառակ իրավակիրառումն անկասառն է:

Կոշտ contra legem իրավակիրառման դասական օրինակ է, երբ ՀՀ դատարանները, հակառակ դատավարական նորմերը օրենքի անալոգիայով կիրառելու օրենսդրական արգելքի (ՀՀ քաղ. դատ. օր-ի 4-րդ հոդվածի 1-ին մասին), դատավարական նորմերը կիրառում են օրենքի անալոգիայի կարգով: Այսպես՝ ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 4-րդ հոդվածի 1-ին մասով ուղղակիորեն արգելվում է դատավարական նորմերն օրենքի անալոգիայով կիրառելը, սակայն ՀՀ դատարանները, որոշ գործերի ընդդատության կանոնների բացակայության պայմաններում հակառակ ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 4-րդ հոդվածի 1-ին մասի, ընդդատության մասին դատավարական առկա նորմերը փաստացի կիրառում են օրենքի անալոգիայի կարգով: Այսպես՝ ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 249-րդ հոդվածի 3-րդ կետում սահմանված է, որ եթե քաղաքացին բուժվում է հոգեբուժական կազմակերպությունում, ապա անգործունակ ճանաչելու վերաբերյալ դիմումը ներկայացվում է հոգեբուժական կազմակերպության գտնվելու վայրի առաջին ատյանի դատարան, սակայն օրենսդիրը չի կարգավորել հակառակ իրավիճակը, այն

Է՝ անգործունակ ճանաչված քաղաքացուն գործունակ ճանաչելու վերաբերյալ դիմումը կոնկրետ որ դատարան պետք է ներկայացվի: ՀՀ առաջին ատյանի դատարանը և ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանը թիվ ԱՐԴ1/0235/02/21 գործով փաստացի ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 249-րդ հոդվածի 3-րդ մասը կիրառել են անալոգիայով:

« (...) օրենսդիրը դատարանին ընձեռել է անգործունակ ճանաչված քաղաքացու դիմումով վերջինիս գործունակ ճանաչելու վերաբերյալ վճիռ կայացնելու հնարավորություն (ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 255-րդ հոդվածի 1-ին կետ), սակայն նման հնարավորություն նախատեսելով՝ միաժամանակ չի կարգավորել այն դեպքը, թե տվյալ դիմումը անգործունակ ճանաչված քաղաքացին որ դատարան պետք է ներկայացնի: Եվ, քանի որ ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 249-րդ հոդվածի 3-րդ կետում սահմանած է, որ անգործունակ ճանաչելու վերաբերյալ դիմումը, եթե քաղաքացին բուժվում է հոգեբուժական կազմակերպությունում, պետք է ներկայացվի հոգեբուժական կազմակերպության գտնվելու վայրի առաջին ատյանի դատարան, ուստի՝ նման պայմաններում, երբ հոգեբուժական կազմակերպությունում գտնվող անգործունակ ճանաչված քաղաքացին դիմում է ներկայացնում իրեն գործունակ ճանաչելու պահանջով, ապա այն պետք է ներկայացնի հոգեբուժական կազմակերպության գտնվելու վայրի առաջին ատյանի դատարան, ինչպես սահմանված է ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 249-րդ հոդվածի 3-րդ կետում: Այսինքն՝ Առաջին ատյանի դատարանը նման պայմաններում պետք է առաջնորդվի քաղաքացուն անգործունակ ճանաչելու վերաբերյալ գործի ընդդատության կանոնով»:

Այս իրավիճակում անգործունակ ճանաչված անձին օրենքով հնարավորություն է տրվել գործունակ ճանաչելու դիմում ներկայացնել դատարան, սակայն օրենքը չի կարգավորել այս գործերի ընդդատության հարցը: Կասկածից վեր է, որ սուբյեկտիվ իրավունքի իրականացման ընթացակարգի կամ դրա տարրերից որևէ մեկի բացակայությունը որևէ դեպքում չի կարող արգելափակել այդ սուբյեկտիվ իրավունքի իրականացումը: Ուստի սույն գործով ՀՀ դատարանները, ելնելով մարդու իրավունքի գերակայության շահից, բնականաբար դիմել են contra legem իրավակիրառման: Թեև դատավարական օրենսգրքով ուղղակիորեն արգելված է դատավարական Նորմերը օրենքի անալոգիայի կիրառելը (ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 4-րդ հոդվածի 1-ին մաս), սակայն ՀՀ դատարանները, հակառակ օրենսդրական այդ արգելքի, փաստացի ընդդատության մասին դատավարական Նորմը անալոգիայի կարգով կիրառել են նմանատիպ գործով ընդդատությունը որոշման նկատմամբ: Ընդ որում, թեև ՀՀ դատարանները էքսպլիցիտ չեն նշել, որ դիմում են օրենքի անալոգիայի, սակայն դրանից հարցի Էությունը չի փոխվում, քանի որ ինքնակնհայտ է, որ տվյալ դեպքում դատարանները փաստացի դատավարական Նորմը կիրառել են օրենքի անալոգիայի կարգով:

Նկարագրված իրավիճակում որևէ բնական իրավաբան չի կարող կասկածի տակ դնել իրավախախտ օրենքի (ՀՀ քաղ. դատ. օր.-ի 4-րդ հոդվածի 1-ին մասը) contra legem իրավակիրառման իրավաչափությունը:

«Contra legem» եզրույթը երբեմն օգտագործվում է ոչ թե իրավունքի զարգացման (իրավաչափ վարքագծի) համատեքստում, այլ ցույց տալու վարքագծի հակաօրինականությունը: Հատկապես ժամանակակից սահմանադրական իրավունքի ռուս մասնագետները «contra legem» հասկացությունը գործածում են սահմանադրական դեյվիտի իմաստով: Նրանք contra legem սահմանադրական

դեյիկտներ են համարում պաշտոնատար անձի ուղղակի արարքների կատարումը, որը de rigore juris (օրենքի տառով) խախտում է սահմանադրական արգելքը կամ սահմանադրական պարտականությունները (Лесив 144-145): Այլ կերպ ասած՝ ի տարբերություն սահմանադրական նորմերի անուղղակի խախտումների՝ contra legem սահմանադրական դեյիկտի դեպքում սուբյեկտը կատարում է ուղղակի արարքներ, որոնք էքսպլիցիտ խախտում են սահմանադրական արգելքները կամ պարտականությունները: Բերվում են contra legem սահմանադրական դեյիկտի տարբեր օրինակներ: Այսպես՝ ԱՄՆ Սահմանադրության 2-րդ հոդվածը պարունակում է հայտնի «Advice and Consent Clause»-ը, որի համաձայն՝ նախագահը միջազգային պայմանագրերի կնքման, դեսպաններ, այլ նախարարներ և հյուպատոսներ, Գերագույն դատարանի դատավորներ նշանակելու իր լիազորությունները իրականացնում է Սենատի խորհրդով ու հավանությամբ: Հետևաբար կհամարվի, որ նախագահն իր լիազորությունները ոչ պատշաճ է կատարել, եթե նշված գործողություններից որևէ մեկը կատարի առանց Սենատի «խորհրդի և հավանության» նախնական ստացման (Сорокин 113; Лесив 144-145) :

Ավստրալիայում է, որ իրավունքի զարգացումը չի կարող ընթանալ դեյիկտների տրամաբանությամբ, ուստի contra legem իրավունքի զարգացմանն ուղղված վարքագիծը բացառապես իրավաչափ վարքագծի հարթությունում է: Contra legem իրավունքի զարգացման հայեցակարգի շրջանակում է գտնվում նաև contra constitutionem¹ իրավունքի զարգացումը:

2. Սահմանադրությանը հակառակ (contra constitutionem) վարքագիծ հասկացությունը և իրավաչափությունը

Պառլամենտի՝ contra constitutionem սահմանադրական իրավունքի զարգացում ասելով նկատի ունենք իրավաստեղծման և իրավակիրառման այն իրավիճակները, երբ սահմանադրությունում առկա է պառլամենտի կողմից որոշակի վարքագիծ դրսևորելու մասին կոնկրետ նորմ, սակայն պառլամենտը, ելնելով պետականապահականական բնույթի սահմանադրական սկզբունքների² (արժեքների) հրատապ իրացման (պահպանման) անհրաժեշտությունից, չի հնազանդվում սահմանադրական կոնկրետ նորմում ամրագրված պահանջին (չի դրսևորում պահանջվող վարքագիծը) կամ դրա փոխարեն կատարում է այլ գործողություն: Այլ կերպ ասած՝ contra constitutionem իրավունքի զարգացման (այսուհետ՝ contra constitutionem վարքագծի) դեպքում պառլամենտը, հայտնվելով պետականապահականության վիճակում, հրաժարվում է գործել սահմանադրական կոնկրետ նորմի հիման վրա: Պառլամենտի contra constitutionem վարքագիծը թեև հակառակ է սահմանադրական կոնկրետ նորմի պահանջներին, սակայն համապատասխանում է պետականապահականության սկզբունքների հաղորդած ուղղությանը: Ընդ որում՝ պետականապահականության սկզբունքներն ուղղակի (էքսպլիցիտ) կամ անուղղակի (իմպլիցիտ) արտացոլված են տվյալ պետության հիմնադիր փաստաթղթերում, օրինակ՝ պետութենաստեղծ հռչակագրերում, սահմանադրության նախաբանում կամ անփոփոխելի հոդվածներում:

Ավանդն ունի պարզ հիմնավորում՝ սահմանադրությունը, որը հիմնականում պետութենաստեղծ ակտ է և պետականապահականության հիմքն է, չի կարող արգելել պառլամենտին գործել սահմանադրական այն նորմերին հակառակ, որոնք թեև

¹ «Contra constitutionem» ձևակերպումը լատիներենի նշանակում է սահմանադրությանը հակառակ: Այս մասին տե՛ս Aaron X. Fellmeth and Maurice Horwitz Guide to Latin in International Law. Oxford University Press 2011, <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/acref/9780195369380.001.0001/acref-9780195369380-e-430>.

² Այս բաժնում «պետականապահականության սկզբունք» հասկացությանը զուգահեռ կօգտագործվի նաև «սահմանադրական սկզբունք» հասկացությունը:

առանձին վերցրած ինքնին վիճելի չեն, սակայն ծայրահեղ անիրաժեշտության իրավիճակում կարող են կոնֆլիկտի մեջ մտնել պետականապահպանության սկզբունքների հետ: Հանուն սահմանադրական կոնկրետ նորմի պահպանման՝ չի կարելի վտանգել ողջ սահմանադրական ու պետական համակարգը:

3. ԽՍՀՄ օրենսդրությունը և contra legem իրավունքի զարգացումը Հայաստանում

ԽՍՀՄ օրենսդրությանը հակառակ (**contra legem**) իրավունքի զարգացման դեպքեր հանդիպել են ԽՍՀՄ-ի փլուզման ժամանակահատվածում, երբ անկախության ճանապարհը բռնած Միութենական Հանրապետությունները գործում էին Կենտրոնի օրենսդրությանը հակառակ՝ այն պատճառաբանությամբ, որ դրանք հակասում են իրավունքի սկզբունքներին: Օրինակ՝ ԽՍՀՄ պրեզիդենտի 25.07.1990թ.-ի հրամանագրով արգելվում էր ԽՍՀՄ օրենսդրությամբ չնախատեսված սպառազեն կազմավորումների ստեղծումը և սահմանվում էր, որ ապօրինի զենք պահելու դեպքում դրանք պետք է առգրավել: Հայկական ԽՍՀ Գերագույն Խորհուրդի 30.07.1990թ.-ի որոշմամբ ԽՍՀՄ պրեզիդենտի այդ հրամանագրի կիրարկումը կասեցվեց այն պատճառաբանությամբ, որ այն «սկզբունքորեն հակասում է հայ ժողովրդի ինքնապաշտպանության բնական իրավունքին» (Հայաստանի Հանրապետության անկախության 25-ամյակ: Փաստաթղթերի ժողովածու, 31):

Մեկ այլ օրինակ: ԽՍՀՄ Գերագույն Խորհուրդը 16.01.1991թ.-ին որոշում էր կայացրել ԽՍՀՄ պահպանման հարցով ԽՍՀՄ հանրաքվե կազմակերպելու մասին: ՀՀ Գերագույն Խորհուրդը այս հարցով Նույնպես դիմեց իրավունքի՝ **contra legem** զարգացմանը և 30.01.1991թ.-ին հայտարարություն տարածեց այն մասին, որ ԽՍՀՄ հանրաքվեի միջոցով ընդունված որոշումը վերջնական է ու պարտադիր է ԽՍՀՄ-ի ամբողջ տարածքում և կարող է փոփոխվել միայն ԽՍՀՄ նոր հանրաքվեի միջոցով, հետևաբար նման քվեարկությունը արգելափակում է ժողովուրդների ազատ ինքնորոշման իրավունքի իրացումը: ՀՀ Գերագույն Խորհուրդը նույն հարցով 01.03.1991թ.-ին որոշման մեջ արդեն ուղղակիորեն նշեց, որ ԽՍՀՄ պահպանման վերաբերյալ հանրաքվեն հակասում է ազգերի ազատ ինքնորոշման իրավունքին (Հայաստանի Հանրապետության անկախության 25-ամյակ: Փաստաթղթերի ժողովածու, 47, 63):

Նշված դեպքերում անկախության ճանապարհը բռնած հայկական իշխանությունները, հիմք ընդունելով իրավունքի սկզբունքները, գործել են ԽՍՀՄ օրենսդրության պահանջներին հակառակ, այսինքն՝ դիմել են **contra legem** իրավունքի զարգացման:

4. Հեղափոխություններից հետո հին ու նոր իրավակարգերի պայքարը

4.1. *Ընդհանուր դրույթներ*: Հին ու նոր իրավակարգերի (Նորմատիվ-իրավական համակարգերի) հակասության մասին խոսել է գերմանացի նշանավոր իրավաբան Գ. Ելլինեկը «Հին իրավունքի պայքարը նորի հետ» աշխատությունում: Նա նշում է.

«Հանդիպում են քաղաքական զարգացման այնպիսի ժամանակահատվածներ, երբ պետությունում համատեղ գործում են երկու պաշտոնապես ճանաչված իրավակարգեր, որոնցից մեկը մարմնավորում է իր դարն ապրած ժամանակաշրջանի սկզբունքները, իսկ մյուսը կառուցված է նոր սկզբունքների վրա: Այսպիսի ժամանակահատվածներում պետությունը կարծեք ապրում է երկակի կյանքով, որտեղ հակադրվում են սկզբունքորեն տարբեր իրավահայեցություններ: Այսպիսի կոնֆլիկտներ ապրել են շատ պետություններ» (Еллинек 6-7):

Հին և Նոր իրավակարգերի հակասություններ ծագել են, օրինակ, հոկտեմբերյան հեղափոխությունից հետո: Խորհրդային պետության և իրավունքի տեսության առաջին դասագրքում նշվում է.

«Նկատի ունենալով, որ խորհրդային իշխանությունը չէր կարող իր օրենքներով անմիջապես կարգավորել բոլոր հասարակական հարաբերությունները և ամրագրում էր Նոր, խորհրդային կարգերի՝ միայն առավել կարևոր դրույթները, ուստի սկզբնապես խորհրդային դատարաններին թույլատրվում էր գործերը լուծել տապալված կառավարության (ռուսական կայսրության՝ Ա.Ղ.) օրենքների հիման վրա, եթե դրանք չեն հակասում խորհրդային իշխանությունների դեկրետներին և հեղափոխական իրավագիտակցությանը («Դատարանների մասին» 24.11.1917թ. դեկրետ, «Դատարանների մասին» 22.02.1918թ. դեկրետ)» (Голунский и Строгович 214):

Այս ժամանակաշրջանում «օրենք» բառը գրեթե չէր գործածվում: Օրենքը և իրամանագիրը չափից շատ էին հիշեցնում պրոլետարիատի թշնամի հին իրավունքը: Այդ պատճառով նորմատիվ ակտերի անվանումը փոխառվեց հեղափոխական Ֆրանսիայի եզրուրաբանությունից՝ դեկրետ և հռչակագիր (Новицкая, *Источники права в первые годы советской власти* 28): Ինչպես նկատում ենք, նշված օրենքներով խորհրդային դատավորներին իրավունք էր տրվում չկիրառելու հին իրավունքը, եթե այն հակասում էր ոչ միայն Նոր խորհրդային դեկրետներին, այլև խորհրդային իրավագիտակցությանը (Новицкая, *Использование дооктябрьских норм права в первые годы Советской власти* 48-54): Ստացվում է՝ հեղափոխություններից հետո հին ու Նոր իրավունքների հակասության դեպքում առաջնություն ուներ ոչ միայն Նոր պոզիտիվ իրավունքը, այլև Նոր իրավագիտակցությունը: Այսպիսով՝ վերը նշված դեկրետներով սահմանված կոլիզիոն կանոնի համաձայն՝ հին պոզիտիվ իրավունքի և Նոր իրավագիտակցության հակասության դեպքում նախապատվություն էր տրվում նաև Նոր իրավագիտակցությանը: Սա անցումային բնույթի բացառիկ կոլիզիոն կարգավորում էր, քանի որ խորհրդային դատավորներին տրված էր կարճաժամկետ ու բացառիկ հնարավորություն՝ իրավակիրառում իրականացնել հին օրենքին հակառակ, սակայն Նոր իրավագիտակցությանը համապատասխան: Խորհրդային իշխանությանը հաջորդած ժամանակաշրջանում դատավորները սկզբունքորեն զրկված էին օրենքին հակառակ գործը լուծելուց (*contra legem*), այն էլ՝ իրավագիտակցության կամ արդարության հիման վրա: Խորհրդային դատավորը պարտավոր էր կուրորեն հետևել խորհուրդների ընդունած օրենքներին՝ անկախ դրանց արժեքային բովանդակությունից կամ սահմանած կարգավորումների ռացիոնալությունից:

4.2. *Նոր իրավակարգի վավերականությունը և գործունեությունը հեղափոխությունից հետո:* Խորհրդային Հայաստանի Սահմանադրության և անկախության (հեղափոխական փոփոխությունների) ճանապարհը բռնած Հայաստանի օրենքների կոլիզիոն հարաբերակցությունն աչքի է ընկնում ինքնատիպությամբ: Օրինակ՝ անկախ Հայաստանի իրավակարգում ՀԽՍՀ 1978թ. Սահմանադրությունն ուներ ավելի ցածր իրավաբանական ուժ, քան ունեին Հայաստանի անկախության մասին հռչակագրի հիման վրա ընդունված Հայաստանի Նոր օրենքները: Ինչպե՞ս բացատրել նման իրավիճակը:

Հեղափոխությունից առաջ և հետո գործող իրավակարգերի նորմերի վավերականության (действительность) և գործունեության (действенность) հարցերը լավագույնս ներկայացրել է Հ. Զելզելը:

Նա կշռում էր, որ իրավակարգի նորմը վավերական է, քանի դեռ դրա գործողությունը իրավակարգով սահմանված եղանակով չի դադարել (լեգիտիմության սկզբունք): Հեղափոխության (սերառյալ՝ պետական հեղաշրջումը) ժամանակ լեգիտիմության սկզբունքը չի գործում, քանի որ սահմանադրությունը փոփոխվում է կամ փոխարինվում է մեկ ուրիշով ոչ լեգիտիմ ճանապարհով՝ գործող սահմանադրությանը չհամապատասխանող կարգով: Հեղափոխությունների ժամանակ սովորաբար վերացվում են միայն հին սահմանադրությունը և քաղաքական առումով կարևոր օրենքները, իսկ օրենքների մեծ մասը պահպանում են իրենց վավերականությունը (действительность), սակայն դա հնարավոր է միայն այն պատճառով, որ հեղափոխական կառավարությունն ուղղակի կամահայտնությամբ կամ լռությամբ դրանք գործողության մեջ է դրել: Զեյզենը սա համարում էր ոչ թե իրավունքի վերաստեղծում, այլ նոր իրավակարգի կողմից հին իրավակարգի նորմերի ռեցեպցիա (Кельзен 260-261):

Այսպիսով՝ հեղափոխությունների ժամանակ լեգիտիմության սկզբունքը կիրառելի չէ, այն իր տեղը զիջում է արդյունավետության սկզբունքին: Հեղափոխական կառավարությունը դառնում է արդյունավետ կառավարություն, եթե կարողանում է ապահովել նոր սահմանադրության (որն ընդունվել է նախորդ սահմանադրությամբ սահմանված կարգի խախտմամբ) գործունեությունը (действенность): Հ. Զեյզենը սահմանադրությունը համարում էր գործուն, եթե դրան համապատասխան ստեղծված նորմերն ամբողջությամբ կիրառվում և պահպանվում են: Այն պահից, երբ հին սահմանադրությունը կորցնում է գործունությունը, իսկ նոր սահմանադրությունը դառնում է գործուն, իրավական նորմեր ստեղծելու և կիրառելու վերաբերյալ ակտերը մեկնաբանվում են ոչ թե հին, այլ նոր, Գլխավոր նորմի կանխորոշմամբ: Հին Սահմանադրության հիման վրա ընդունված, սակայն նոր կարգերի կողմից ըմբռնելիություն չստացած օրենքներն այլևս վավեր չեն, իսկ հին սահմանադրությամբ լիազորված մարմիններն այլևս չեն համարվում իրավասու մարմիններ (Кельзен 262) :

Այլ կերպ ասած՝ Հ. Զեյզենն ընդունում էր, որ հաջողված հեղափոխության ժամանակ լեգիտիմության սկզբունքը իր տեղը զիջում է արդյունավետության սկզբունքին, քանի որ հեղափոխական կառավարությանը հաջողվել է ապահովել նոր սահմանադրության գործունությունը: Նման կառավարությունը նա անվանում է արդյունավետ կառավարություն:

Հայաստանի անկախացման գործընթացի սկզբնական փուլում նույնպես առկա էր հին (խորհրդային Հայաստանի) և նոր (անկախ Հայաստանի) նորմատիվ համակարգերի երկվություն:

5. ՀՀ-ում պաշտոնապես գործող հին և նոր իրավակարգերի կոլիզիաները (1990-1995թթ.)

Հայաստանի անկախության հռչակման գործընթացի սկզբնական փուլում, երբ մի հասարակական կարգից անցում էր կատարվում նոր կարգերի, երկրում փաստացի գործում էր երկու իրավակարգ. մի կողմից՝ ՀԽՍՀ 1978 թ. Սահմանադրությունը և խորհրդային օրենսդրությունը, մյուս կողմից՝ Հայաստանի երրորդ Հանրապետության նորընտիր Գերագույն խորհրդի ստեղծած օրենսդրությունը: Նկատի ունենալով, որ այդ նորմատիվ ակտերն ընդունվել էին սկզբունքորեն միմյանցից տարբերվող քաղաքական, տնտեսական, իրավական ու գաղափարախոսական պայմաններում, բնականաբար մինչև նորմատիվ համակարգերի երկդիմության վերացումը, նրանց միջև պարբերաբար ծագելու էին հակասություններ¹:

¹ 1990թ. ԽՍՀՄ-ը դեռևս գոյատևում էր, իսկ Հայաստանի Հանրապետությունը, լինելով խորհրդային դաշնության սուբյեկտ և միաժամանակ անկախ պետականություն կառուցելու քաղաքականություն որդեգրած հանրապետություն, իր իրավական հիմքերով հայտնվել էր հակասական վիճակում: Այդ հիմքերը սահմանված էին ԽՍՀՄ, ինչպես նաև ՀԽՍՀ 1978 թ.

Խորհրդային Սահմանադրության և Նոր ընդունվող օրենքների միջև հակասությունները լուծելու (ավելի ճիշտ՝ կանխելու) նպատակով անկախացման գործընթացում գտնվող Հայաստանի իշխանություններն ընդունեցին կոլիզիոն իրավունքի տեսանկյունից յուրահատուկ կարգավորում: Այսպես՝ 10.12.1990թ.-ին ընդունվեց մեկ հոդվածից բաղկացած՝ «Հայաստանի անկախության մասին» հռչակագրին համապատասխան ընդունված օրենսդրական ակտերի մասին» սահմանադրական օրենքը, որի համաձայն.

«Մինչև Հայաստանի Հանրապետության սահմանադրության ընդունումը դադարեցվում է գործող սահմանադրության այն դրույթների գործողությունը, որոնք հակասում են «Հայաստանի անկախության մասին» հռչակագրի հիման վրա Հայաստանի Հանրապետության Գերագույն խորհրդի կողմից ընդունված օրենքներին»:

Փաստորեն խորհրդային Հայաստանի Սահմանադրության և անկախ Հայաստանի Նոր օրենքների միջև հակասության դեպքում նախապատվություն էր տրվում ոչ թե հին Սահմանադրության Նորմերին, այլ Հայաստանի անկախության մասին հռչակագրի հիման վրա ընդունված Հայաստանի Նոր օրենքներին: Սա յուրահատուկ իրավիճակ էր, քանի որ սովորական պայմաններում Սահմանադրության և օրենքների հակասության դեպքում *lex superior* կոլիզիոն Նորմի հիման վրա նախապատվությունը տրվում է Սահմանադրության Նորմին: Այս առումով 10.12.1990թ.-ի սահմանադրական օրենքով նախատեսված կոլիզիոն Նորմը *sui generis* (ինքնատիպ) կանոն էր, որի փոխհատվածության մեջ կարելի է նկատել *lex posterior* կանոնի (Նոր օրենքը վերացնում է նախորդի գործողությունը) տրամաբանությունը:

Անկասկած, *lex superior* և *lex posterior* կանոնների մրցակցության դեպքում գործում է *lex superior* կանոնը, սակայն այս օրինակը ցույց է տալիս, որ սահմանադրական կարգի (տնտեսական, քաղաքական, իրավական և այլ համակարգերի) հիմնարար փոփոխությունների (հեղափոխությունների) դեպքում հին օրենքի (թե՛ս նույնիսկ այն Սահմանադրությունն է) և Նոր օրենքի հակասության դեպքում *lex posterior* կանոնի հիման վրա պետք է նախապատվություն տալ սահմանադրական Նոր կարգերին համապատասխանող և գործուն օրենքին:

Հայաստանի անկախության հռչակումից հետո խորհրդային և ժամանակակից Նորմատիվ համակարգերի հակասության լուծումը չպետք է դիտարկել միայն *lex posterior* կանոնի լույսի ներքո: Այս հարցն ունի ավելի խորը արմատներ: Անկախ Հայաստանում դեռևս գործող խորհրդային Սահմանադրությունն ըստ էության անուժ Նորմատիվ ակտ էր, քանի որ բացակայում էին իրավաքաղաքական այն ինստիտուտները, որոնք նույնիսկ ձևականորեն կոչված էին պահպանելու և իրացնելու Սահմանադրության Նորմերը: Նոր հասարակական-քաղաքական պայմաններում գործող իշխանությունը ուներ հայեցողություն՝ ուժ հաղորդելու կամ չհաղորդելու նախորդ հասարակական կարգերի պայմաններում ընդունված

սահմանադրությամբ և ընթացիկ օրենսդրությամբ, որոնց գումարվում էր Հայաստանի երրորդ Հանրապետության Նորընտիր Գերագույն խորհրդի ստեղծած օրենսդրությունը: Խորհրդային Սահմանադրությունը Էական ներքին հակասությունների մեջ էր Նոր սահմանադրական կարգերի հետ: Այն պարունակում էր այնպիսի դրույթներ, որոնք ելում էին խորհրդային-կոմունիստական նախկին համակարգի գաղափարներից ու սկզբունքներից, չէին համապատասխանում իշխանությունների տարանջատման, պաշտամետափիզմի, իրավական պետության, քաղաքացիական հասարակության պահանջներին: Այս մասին տես Վաղարշյան Ա. Հայաստանի անկախության հռչակագիրը և ժողովրդավարական, իրավական հասարակության ռազմավարության օրենսդրական կենսագործումը 1990-1991 թթ. // Բանբեր Երևանի համալսարանի. Իրավագիտություն, 2015, № 3 (18), էջ 6, 8:

խորհրդային ակտերին, ինչպես օրինակ՝ խորհրդային Վարչական իրավախախտումների մասին օրենսգրքի դեպքում է:

1978թ.-ի խորհրդային Սահմանադրության և անկախ Հայաստանի օրենքերի կոլիզիոն հարաբերակցությունը կարելի է բնութագրել որպես պետական ուժը (արտաքին ուժը) փաստացի կորցրած, սակայն գործող օրենքի (հին Սահմանադրության) և ներքին (բովանդակային) ու պետական (արտաքին) ուժով օժտված իրավունքի (նոր օրենքների) հակասություն, որի լուծումը նոր իրավունքի օգտին էր (Еллинек 18-20):

6. Եզրակացություններ

Ելնելով վերը նշվածից՝ կարելի է եզրակացնել, որ հեղափոխություններից հետո կամ նոր պետականության կազմավորման գործընթացում պետությունները հաճախ գործում են հին պոզիտիվ իրավունքի կարգավորումներին հակառակ՝ դրա հիմքում դնելով *contra legem* իրավունքի զարգացման դոկտրինը:

Հայաստանի Հանրապետության կայացման սկզբնական ժամանակաշրջանում նոր ընտրված Գերագույն խորհուրդը, հիմք ընդունելով իրավունքի սկզբունքները կամ վկայակոչելով բնական իրավունքը, գործել է Դաշնության կենտրոնի օրենսդրական դրույթներին հակառակ: Նման վարքագծի հիմքում փաստորեն ընկած էր *contra legem* իրավունքի զարգացման դոկտրինը:

Օգտագործված գրականություն

1. *Հայաստանի Հանրապետության անկախության 25-ամյակ: Փաստաթղթերի ժողովածու*. Երևան, 2016:
2. Հովհաննիսյան, Գոռ. *Ընդհանուր իրավագիտություն և իրավաբանական մեթոդաբանություն*. Երևան, 2020:
3. Ղամբարյան, Արթուր. «Իրավունքի և օրենքի կոլիզիաները իրավունքի փիլիսոփայությունում». *Գիտական Արցախ*, № 1(8), 2021:
4. Голунский, Сергей и Строгович, Михаил. *Теория государства и права. Учебник*. Юрид. изд-во НКЮ СССР, М., 1940.
5. Еллинек, Георг. *Борьба старого права с новым*. Пер. с нем. М., 1908.
6. Коркунов, Николай. *Указ и закон. Диссертация*. СПб., 1894.
7. Кельзен, Ганс. *Чистое учение о праве*. 2-е изд. Пер. с нем. СПб., 2015.
8. Лесив, Богдан. «Реалии и потенциал конституционного контроля над действиями и решениями властей: сравнительное исследование». *Сравнительное конституционное обозрение*, № 6 (139), 2020.
9. *Общая теория государства и права. Академический курс в 3-х томах*. Т. 2. Отв. Ред. Марченко, Михаил, М., 1998.
10. Новицкая, Татьяна. *Источники права в первые годы советской власти. Источники российского права: вопросы теории и истории: учебное пособие*. Отв. ред.: Марченко, Михаил, Норма, М., 2005.
11. ---. «Использование дооктябрьских норм права в первый год Советской власти». *Правоведение*, № 3, 1983.
12. Сорокин, Михаил. «В поисках «политического» конституционализма в России (роль несудебной интерпретации основного закона)». *Закон*, № 1, 2020.
13. Федотов, Александр. «Возможно ли применение *contra legem* в демократическом правовом государстве?». *Журнал российского права*, № 8, 2002.

WORKS CITED

1. Hayastani Hanrapetut'yan ankaxut'yan 25-amyak: P'astat'ght'eri jhoghovac'u. Erevan, [25th Anniversary of Republic of Armenia's independence. Collection of documents. Yerevan] 2016. (in Armenian)
2. Hovhannisyanyan, Gor'. «Y'ndhanur iravagitut'yun & iravabanakan met'odabanut'yun». Erevan, [General Legal Awareness and Methodology of Law. Yerevan] 2020. (in Armenian)
3. Ghambaryan, Art'ur. «Irvunqi ev o'renqi kolizianery' iravunqi p'ilisop'ayut'yunum». Gitakan Arcax, № 1(8), [“Collisions of Law and Justice in The Philosophy of Law”. Scientific Artsakh, № 1(8)] 2021. (in Armenian)
4. Golunskij, Sergej i Strogovich, Mihail. Teorija gosudarstva i prava. Uchebnik. Jurid. izd-vo NKJu SSSR, M., [Theory of State And Law. Legal publishing house of PCJ USSR, M.] 1940. (in Russian)
5. Ellinek, Georg. Bor'ba starogo prava s novym. Per. s nem. M., [Struggle of The Old Law With The New. Trans. from Germ, M.] 1908. (in Russian)
6. Korkunov, Nikolaj. «Ukaz i zakon. Dissertacija». SPb., [“Decree and Law”. Dissertation. SPb.] 1894. (in Russian)
7. Kel'zen, Gans. Chistoe uchenie o prave. 2-e izd. Per. s nem. SPb., [Pure Theory of Law, 2nd edition/ trans. from German. SPb.] 2015. (in Russian)
8. Lesiv, Bogdan. «Realii i potencial konstitucionnogo kontrolja nad dejstvijami i reshenijami vlastej: sravnitel'noe issledovanie». Sravnitel'noe konstitucionnoe obozrenie. № 6 (139), [“Realities and Potential of Constitutional Review. Leading Actions and Decisions of the Authorities: a Comparative Study”. Comparative constitutional review. № 6 (139)] 2020. (in Russian)
9. Obshhaja teorija gosudarstva i prava. Akademicheskij kurs v 3-h tomah. T. 2”. Otv. Red. Marchenko, Mihail, M., [“General theory of state and law. Academic course in 3 volumes. V. 2”. Ex. ed.: Marchenko, Mihail, M.] 1998. (in Russian)
10. Novickaja, Tat'jana. Istochniki prava v pervye gody sovetsoj vlasti. Istochniki rossijskogo prava: voprosy teorii i istorii: uchebnoe posobie. Otv. red.: Marchenko, Mihail, M., [Sources of Law in The Early Years of Soviet Puer. Sources of Russian Law: Questions of Theory and History: tutorial. Ex. ed.: Marchenko, Mihail, M.] 2005. (in Russian)
11. ---. «Ispol'zovanie dooktjabr'skih norm prava v pervyj god Sovetskoj vlasti». Pravovedenie, № 3, [Novitskaya, Tat'jana, “Use of pre-October Rules of Law in The First Year of Soviet Puer”. Jurisprudence, № 3] 1983. (in Russian)
12. Sorokin, Mihail. «V poiskah "politicheskogo" konstitucionalizma v Rossii (rol' nesudebnoj interpretacii osnovnogo zakona)». Zakon, № 1, [In Search of “political” Constitutionalism in Russia (the role of non-judicial interpretation of the basic law). Law, № 1] 2020. (in Russian)
13. Fedotov, Aleksandr. «Vozmozhno li primenenie contra legem v demokraticeskom pravom gosudarstve?». Zhurnal rossijskogo prava, № 8, [“Is it possible to apply the law in a democratic state governed by the rule of law?”. Journal of Russian Law, № 8] 2002. (in Russian)

THE DOCTRINE OF CONTRA LEGEM LAW DEVELOPMENT IN THE PROCESS OF ESTABLISHING THE INDEPENDENCE OF ARMENIA

ARTUR GHAMBARYAN

Russian-Armenian University, Department of Theory of Law and Constitutional law, Head; Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Republic of Armenia, Yerevan, Republic of Armenia

The purpose of the article is to reveal in the constitutional law sphere the features of the manifestation of the development of contra legem law in law-making, interpretation of law and law enforcement spheres.

The main objectives of the article are to study and analyze the development of the contra legem law doctrine in different historical and political periods, especially in the periods of transition from the old to the new legal order, i.e. the struggle between the old and the new legal order of the post-revolutionary period, the collision of the new and the old law and order, officially operating in the RA, and their solution.

The author used a number of scientific methods, in particular, historical-legal and comparative-legal methods. The author presents the position of H. Kelsen, according to which the principle of legitimacy gives way to the principle of efficiency. Then, presenting the normative duality of the old and the new legal orders, inherent in the transitional period of Armenia's independence from the USSR, he finds out that when resolving collisions of law, that have arisen between the old and the new, preference should be given to the new, which is due not only to the lex posterior rule, but mainly due to the legal awareness and newly established state-and-legal values inherent in this period.

The author concludes that such transitional periods as revolution are characterized by the activity of the State based on the spirit of the doctrine of the development of law contra legem and violating positive law.

Keywords: *contra legem law enforcement, contra legem interpretation of law, development of contra legem law, contra legem constitutional tort, contra constitutionem conduct, principle of efficiency, validity and effectiveness of norms, collisions of law.*

ДОКТРИНА РАЗВИТИЯ ПРАВА CONTRA LEGEM В ПРОЦЕССЕ УСТАНОВЛЕНИЯ НЕЗАВИСИМОСТИ АРМЕНИИ

АРТУР ГАМБАРЯН

*заведующий кафедрой теории права и конституционного права
Российско-Армянского (Славянского) Университета,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Республики Армения,
г. Ереван, Республика Армения*

Цель статьи – в конституционно-правовой сфере выявить особенности проявления развития contra legem права в правотворческой, толковании права и правоприменительной сферах.

Основными задачами статьи являются изучение и анализ развития доктрины права contra legem в разных историко-политических периодах, в особенности, в

периодах перехода от старого к новому правопорядку, т.е. борьбу старого и нового правопорядков постреволюционного периода, коллизии нового и старого правопорядков, официально действующих в РА, и их решение.

Автор использовал ряд научных методов, в частности, историко-правовые и сравнительно-правовые методы.

Автор представляет позицию Г. Кельзена, согласно которой принцип легитимности уступает свое место принципу эффективности. Затем, представляя нормативную двойственность старого и нового, присущую переходному периоду независимости Армении от СССР, находит, что при решении коллизий, возникших между старым и новым, предпочтение отдается новому, что обусловлено не только правилом *lex posterior*, а преимущественно присущей данному периоду правосознанием и установленными новыми государственно-правовыми ценностями.

Автор заключает, что таким переходным периодам, как революция, присуща основывающаяся на духе доктрины развития права *contra legem* и нарушающая позитивное право деятельность государства.

Ключевые слова: *contra legem* правоприменение, *contra legem* толкование, развитие права *contra legem*, *contra legem* конституционный деликт, *contra constitutionem* поведение, принцип эффективности, действительность и действенность норм, коллизия.