Ապրիլի 14, 2023թ.

ԳՐԱԽՈՍԱԿԱՆ

Հայաստանի Զարգարյանի՝ «Երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի էությունը և դրա կենսագործման հիմնախնդիրները» վերտառությամբ թեկնածուական ատենախոսության վերաբերյալ

«Երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի էությունը և դրա կենսագործման հիմնախնդիրները» վերտառությամբ գրախոսման ներկայացված թեկնածուական ատենախոսությունը վերաբերում է արդիական և ֆունդամենտալ հիմնախնդրի, որը կարևոր է պետության և ողջ հասարակության համար: Երեխաները հասարակության ամենախոցելի անդամներից են, ովքեր հիմնականում չեն կարողանում ամբողջությամբ արտահայտել իրենց մտահոգություններն ու կարիքները: Նրանք հաճախ ենթարկվում են ազատ տեղաշարժի և բնակության վայրի իրավունքների այնպիսի սահմանափակումների, որոնց մեծահասակները չեն բախվում: Այս խոցելիությունը մասամբ պայմանավորված է նրանով, որ երեխաները կախված են մեծահասակներից իրենց խնամքի և աջակցության համար և չունեն նույն մակարդակի ինքնուրույնություն և ինքնավարություն, ինչպիսիք ունեն մեծահասակները, երբ խոսքը վերաբերում է բնակության վայրի կամ ազատ տեղաշարժվելու վերաբերյալ որոշումներին:

Երեխաների ազատ տեղաշարժվելու և երեխայի բնակության վայրի իրավունքների տարբեր ասպեկտները, այդ թվում՝ այդ իրավունքները երեխայի ծնողների (օրինական ներկայացուցիչների) կամ ընտանիքի անդամների իրավունքների համատեքստում դիտարկելը տարբեր ժամանակներում եղել են մասնագիտական քննարկման առարկա, սակայն հարկ է նկատել, որ սույն ատենախոսությունն առաջինն է հայրենական իրավագիտության մեջ, որ առաջարկում է խոր և համապարփակ ուսումնասիրություն երեխայի՝ ազգային կամ միջազգային օրենսդրությամբ ուղղակի ամրագրում չունեցող իրավունքի՝ ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի հիմնախնդիրների

երեխայի՝ ազգային կամ միջազգային օրենսդրությամբ ուղղակի ամրագրում չունեցող իրավունքի՝ ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի հիմնախնդիրների վերհանում, լուսաբանում և դրանց լուծումների առաջարկներ: Ատենախոսությամբ առաջին անգամ առաջարկվում է ազգային օրենսդրությամբ ամրագրել ազատ տեղաշարժվելու երեխայի ինքնուրույն իրավունքը, ինչպես նաև դրանից տարբերակել երեխայի բնակության վայրի իրավունքը, որպիսի հանգամանքները ատենախոսությունը դարձնում են յուրահատուկ և ուշադրության արժանի, իսկ ընտրված թեման՝ արդիական՝ ապահովելով նաև դրա գիտական նորույթը:

Ընտրված թեմայի արդիականությունը հիմնավորվում է նաև այն հանգամանքով, որ ներկայիս աշխարհաքաղաքական բարդ պայմաններում երեխաները հանդիպում են այնպիսի մարտահրավերների, ինչպիսիք են միգրացիան, տեղահանումը և խտրականությունը: Աշխարհի տարբեր հատվածներում երեխաները հաճախ ստիպված են լքել իրենց տները զինված հակամարտությունների, հալածանքների կամ բնական աղետների պատճառով: Միգրացիայի կամ տեղահանման հետևանքով երեխաները հաճախ հայտնվում են իրենց ընտանիքներից բաժանվելու վտանգի առաջ կամ իրենց ընտանիքների ներգաղթի կարգավիճակով պայմանավորված՝ երեխաների տեղաշարժի կամ բնակության վայրի իրավունքները հաճախ սահմանափակվում են: Ավելին, բոլորովին վերջերս մեր Արցախի օրինակով 21-րդ դարում, ցավալիորեն, ականատես եղանք Արցախի մինչ օրս շարունակվող «բլոկադա» կոչվող երևույթին, ինչի հետևանքով էապես սահմանափակվում կամ խախտվում են հազարավոր Արցախցի երեխաների ազատ տեղաշարժի և բնակության վայրի իրավունքները: Թեև ատենախոսության նպատակը չի եղել ուսումնասիրել վերը նշված խնդիրները ևս, սակայն հեղինակի կատարած ուսումնասիրությունը և ներկայացրած առաջարկները, կարծում ենք, կարող է օգտակար

լինել նաև վերը նշված համատեքստում երեխայի իրավունքների պաշտպանության տեսանկյունից: Ճանաչելով և ամրագրելով երեխաների ազատ տեղաշարժի ու բնակության վայրի իրավունքները, երկրները և կառավարությունները կարող են մեղմել միգրացիայի, տեղահանման, բլոկադայի և խտրականության հետևանքով ծագող մարտահրավերները՝ ապահովելով երեխայի իրավունքների առավել արդյունավետ պաշտպանություն:

Ուստի, ատենախոսության գիտական նորույթն արտահայտվում է նաև նրանում, որ պաշտպանության ներկայացվող դրույթներում հեղինակը ներկայացնում է առաջարկներ, որոնք կարող են էապես նպաստել երեխայի ազատ տեղաշարժի իրավունքի իրականացման և պաշտպանությանն առնչվող օրենսդրության և իրավակիրառ պրակտիկայի բարելավմանը:

Երեխայի ազատ տեղաշարժի իրավունքը, ընդհանուր առմամբ, ընկալվում է, որ երեխան իրավունք ունի ազատ տեղաշարժվելու իր ծագման երկրում, մեկնելու այլ երկիր, վերադառնալու ծագման երկիր, ինչպես նաև ընտրելու իր բնակության վայրը: Այս իրավունքը սերտորեն կապված է երեխայի ընտանեկան կյանքի իրավունքի հետ, քանի որ այն թույլ է տալիս երեխաներին մնալ իրենց ծնողների կամ ընտանիքի այլ անդամների հետ, ովքեր կարող են բնակվելիս լինել տարբեր երկրներում: Այնուամենայնիվ, ազատ տեղաշարժի իրավունքը բացարձակ չէ և կարող է սահմանափակվել երեխայի շահերից ելնելով, ինչպես նաև որոշակի հանգամանքներում, օրինակ, երբ անհրաժեշտ է պաշտպանել ազգային անվտանգությունը կամ հասարակական կարգը: Այս իրավունքը պաշտպանված է մի շարք միջազգային իրավական փաստաթղթերով, այդ թվում՝ Երեխայի իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի 1989թ. Կոնվենցիայով (հոդվ. 10):

Երեխայի բնակության վայրի իրավունքը, մյուս կողմից, վերաբերում է կայուն և ապահով բնակավայր ունենալու նրա իրավունքին, որտեղ երեխան կարող է ապահով և

առողջ միջավայրում ապրել ու զարգանալ: Երեխայի բնակության իրավունքը հիմնականում վերաբերում է որոշակի երկրում բնակվելու կամ այդ երկրում բնակվող իրենց ծնողներին կամ օրինական խնամակալներին միանալու իրավունքին: Այս իրավունքը սերտորեն կապված է ներգաղթի մասին օրենսդրության հետ և կարող է առաջացնել պետությունների համար որոշակի պարտավորություններ՝ տրամադրելու ծառայություններ և պաշտպանություն այն երեխաներին և ընտանիքներին, ովքեր ցանկանում են բնակություն հաստատել որոշակի երկրում:

Այս երկու իրավունքները սերտորեն փոխկապակցված են: Երեխայի ազատ տեղաշարժի իրավունքն իրացնելու հնարավորությունը կարող է կախված լինել ապահով և կայուն բնակության վայր ունենալուց, մինչդեռ նրանց բնակության իրավունքը կարող է վտանգվել, եթե նրանց ազատ տեղաշարժը սահմանափակվի: Տարբերակելով այս երկու իրավունքները՝ ոլորտի քաղաքականության մշակողները կարող են առավել հստակ սահմանել այն իրավական շրջանակներն ու պարտավորությունները, որոնք կարող են տրամադրվել այդ իրավունքների իրավատերերին և դրանց իրականացման համար պատասխանատու սուբյեկտներին: Դա նաև կնպաստի, որ երեխաների իրավունքները պաշտպանված լինեն միջազգային իրավունքին համապատասխան և հաշվի առնվեն տարբեր գործոնները, որոնք կարող բացասաբար են ազդել երեխայի ազատ տեղաշարժվելու և բնակության վայրի իրավունքի վրա:

Ուստի, կենտրոնանալով երեխայի ազատ տեղաշարժի իրավունքի և երեխայի բնակության վայրի տեսական և գործնական հիմնախնդիրների լուսաբանման վրա՝ հեղինակի եզրահանգումներն ու առաջարկները պատկերացում են տալիս այդ իրավունքների հետևանքների և գործնականում դրանց պաշտպանության վերաբերյալ: Հետևաբար, հեղինակի քննարկած հարցերի շրջանակը և առաջարկվող լուծումները կարող

են իրագործել ոլորտի քաղաքականությունը մշակողներին և հանգեցնել երեխաների իրավունքների պաշտպանության ավելի լավ արդյունքների, ինչը, ի վերջո, օգուտ կբերի ողջ հասարակությանը:

Հետազոտության առավել արժեքավոր տեսական ու գործնական նշանակություն ունեցող դրույթները, մեր կարծիքով, հանգում են հետևյալին:

Հեղինակն անդրադարձել է երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի՝ որպես ինքնուրույն իրավունքի տեսակի ամրագրման անհրաժեշտությանը, հիմնավորել է երեխայի ազատ տեղաշարժվելու և բնակության վայրի իրավունքների փոխկապված և միաժամանակ տարբեր լինելու հարցերին: Հեղինակը քննարկել է երեխայի բնակության վայրի իրավունքը՝ վերլուծելով այն որպես ինքնուրույն իրավունք, տարանջատելով երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքից, միևնույն ժամանակ, դիտարկելով այն որպես երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի բաղկացուցիչ մաս: Այս հարցի կապակցությամբ հեղինակը ուսումնասիրել է տարբեր տեսաբանների կարծիքներ և տարբեր երկրներում առկա մոտեցումներ:

Հեղինակը մանրամասն քննարկման առարկա է դարձրել նաև երեխայի լավագույն շահը՝ երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքում և որպես լավագույն շահը բացահայտելու միջոց՝ դիտարկել է երեխայի կարծիքը արտահայտելու և լսված լինելու իրավունքը: Անդրադառնալով հիշյալ իրավունքին՝ մանրամասն ներկայացվել են երեխայի կարծիք արտահայտելու և երեխայի համաձայնությունը ստանալու օրենսդրական ձևակերպումների տարբերությունները, պրակտիկայում այդ հասկացությունների մեկնաբանությունները:

Աշխատանքի արժանիքներից է ոչ միայն դրա հագեցվածությունը օրենսդրական փոփոխությունների առաջարկներով, այլև մի շարք նորամուծությունները, որոնք

նախկինում չեն դարձել գիտական մակարդակում քննարկման առարկա. օրինակ՝ երեխայի բնակության վայրը որոշելու մասին ծնողների միջև կնքվող համաձայնագրի ձևը, խնամակալության և հոգաբարձության մարմնի ներկայացուցչի՝ այդ համաձայնագրի կնքմանը պարտադիր մասնակցությունը և այն ստորագրելու անհրաժեշտությունը (էջ 86), սանկցիայի սահմանումն այն դեպքերում, երբ ծնողները կամ նրանցից մեկը կամ այլ օրինական ներկայացուցիչ չի կատարում դատարանի որոշումը՝ երեխայի բնակության վայրը սահմանելու մասին (էջեր 94-95) և այլն:

Կարծում ենք, ուշադրության արժանի է այն հանգամանքը, որ ատենախոսության շրջանակներում հեղինակն ուսումնասիրել է երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի սահմանափակումները՝ «Երեխայի միջազգային առևանգման քաղաքացիական մոտեցումների մասին» Հաագայի 1980 թվականի կոնվենցիայի համատեքստում: Աշխատանքում վերլուծվել է երեխային տեղափոխելու կամ պահելու հասկացությունը, երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի սահմանափակումներում կրկին քննարկման առարկա է դարձել երեխայի լավագույն շահը՝ ներկայացնելով նաև միջազգային պրակտիկ փորձը՝ բացահայտելով ներպետական և օտարերկրյա դատարանների կողմից երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքի խախտումները:

Պետք է նշել, որ ատենախոսության հեղինակին հաջողվել է գիտական պատշաճ մակարդակով համալիր հետազոտություն իրականացնել: Դրան նպաստել է հատկապես այն հանգամանքը, որ նա օգտվել է դատական պրակտիկայի նյութերից, վերլուծության է ենթարկել համապատասխան միջազգային փաստաթղթերը:

Այսպիսով, կարելի է հավաստել, որ սույն թեկնածուական ատենախոսությունը արդիական աշխատանք է: Դրանում բազմակողմանի հետազոտության են ենթարկվել երեխայի ազատ տեղաշարժվելու և բնակության վայրի իրավունքներին առնչվող

հիմնախնդիրները, որոնց վերաբերյալ կատարվել են տեսական և գործնական կարևորություն ներկայացնող մի որոշ առաջարկություններ:

Այնուամենայնիվ կցանկանայինք որոշ նկատառումներ արտահայտել աշխատանքի կապակցությամբ, որոնք հանգում են հետևյալին.

1. Ինչպես նշվեց, հեղինակն առաջարկում է օրենսդրությամբ ամրագրել «երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքը»՝ որպես երեխայի ինքնուրույն իրավունք: Այնուամենայնիվ, ընթերցելով այդ կապակցությամբ աշխատանքում ներկայացված օրենսդրական փոփոխության առաջարկի տեքստը (պաշտպանության ներկայացվող դրույթ 1), նկատում ենք, որ հեղինակը սահմանափակվել է միայն այդ իրավունքի բովանդակությունը (սահմանումը) տալով: Մինչդեռ, ակնկալվում էր նախևառաջ հստակ սահմանել երեխայի նման իրավունքը (օրինակ, «յուրաքանչյուր երեխա ունի ազատ տեղաշարժվելու իրավունք»), ապա սահմանել այդ իրավունքի բովանդակությունը: Ի դեպ, «Երեխայի իրավունքների մասին» ՀՀ օրենքի տրամաբանորեն կառուցված է երեխային տրված որոշակի իրավունքների հռչակմամբ: Նույնը կարծում ենք պետք է այս դեպքում լիներ: Այլ հարց է, որ հեղինակը կա՛մ ապավինել է իր առաջարկած հոդվածի վերնագրին («Երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքը») կամ միտումնավոր է խուսափել է նման իրավունքի ուղղակի հռչակումից, ինչը, կարծում ենք, պարզաբանման կարիք ունի ատենախոսության հրապարակային պաշտպանության ժամանակ: Նշենք, որ «Երեխայի իրավունքների մասին» ՄԱԿ-ի կոնվենցիան և համանուն օրենքը տարբեր հոդվածներով առնչվում են երեխայի ազատ տեղաշարժի իրավունքին, սակայն դրանք ուղղակիորեն չեն ամրագրում երեխայի ազատ տեղաշարժվելու իրավունքը: Բացի այդ, էջեր 20-22-ում խոսելով երեխայի բնակելի տարածության իրավունքի մասին, կարծում ենք արժեր «Երեխայի

իրավունքների մասին» ՀՀ օրենքի 16-րդ հոդվածի փոփոխությունը հիմնավորել նաև ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 225-րդ հոդվածի 1-ին մասի երկրորդ պարբերությամբ, որը սահմանում է, որ բնակելի տարածության օգտագործման իրավունք ունեցող անձի հետ առանց սեփականատիրոջ համաձայնության կարող են բնակվել նաև իր ընտանիքի անդամները (ամուսինը, անչափահաս երեխաները): Այս դիտարկումը մեր կողմից չէր ներկայացվի, եթե հաջորդ կետում ներկայացված հարցի կապակցությամբ ևս Քաղաքացիական օրենսդրության համապատասխան դրույթը անտեսված չլիներ:

2. Երեխայի բնակության վայրի վերաբերյալ շարադրանքում (էջեր 62-77) մեջբերվում են «բնակության վայրի» վերաբերյալ ՀՀ օրենսդրության դրույթներ, սակայն չի նշվում և չի քննարկվում ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 23-րդ հոդվածի 2-րդ մասը, որով սահմանվում է մինչև 14 տարեկան անչափահասի բնակության վայրը, այն է՝ «Տասնչորս տարեկան չդարձած անչափահասների կամ խնամակալության տակ գտնվող քաղաքացիների բնակության վայր է համարվում նրանց օրինական ներկայացուցիչների՝ ծնողների, որդեգրողների կամ խնամակալների բնակության վայրը»: Կարծում ենք, հեղինակի առաջարկած «բնակության վայր» սահմանումը, այն է՝ «Երեխայի բնակության վայրը այն բնակելի տարածությունն է, որտեղ երեխան փաստացի բնակվում է միայնակ կամ օրինական ներկայացուցչի հետ համատեղ» անհրաժեշտաբար պետք է համապատասխան փոփոխություն նախատեսեր նաև ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 23-րդ հոդվածի 2-րդ մասում:

3. Ատենախոսությամբ առաջարկվում է փոփոխություն կատարել ՀՀ ընտանեկան օրենսգրքում և ավելացնել «Երեխայի բնակության վայրը որոշելու կարգը» վերտառությամբ նոր՝ 54.1 հոդված: Ողջունելի համարելով օրենսդրությամբ նման կարգի սահմանումը, գտնում ենք, որ ծնողների համաձայնության բացակայության

դեպքում երեխայի բնակության վայրը որոշելու հարցը նախ խնամակալության և հոգաբարձության մարմնին, ապա՝ դատարանին վերապահելը (մեր ընկալումն է առաջարկվող 54.1 հոդվածի 3.1. և 3.2.-ի շարադրանքից, ինչը փոքր-ինչ շփոթեցնող է շարադրանքի իմաստով և կարող է այլ մեկնաբանության տեղիք տալ) նպատակահարմար չէ, քանի որ դատարան դիմելու իրավունքի սահմանափակում կարող է դիտվել, երկրորդ հաշվի առնելով, որ համաձայնության չեկած ծնողները միշտ հարցը ձգտում են դատական կարգով լուծել, քանի որ ավանդաբար խնամակալության և հոգաբարձության մարմինները դիտվել են որպես թույլ օղակներ: Թեև դատարանները թեթևացելու նպատակից ելնելով ցանկալի է արտադական կարգով հարցերի քննությունը, վտանգ կա, որ նման կերպ պարզապես կձգձվի երեխային վերաբերող այս կարևոր հարցի վերաբերյալ որոշումը: Կարծում ենք, հնարավոր էր այս հարցի լուծումը մեկ այլ արտադատական մեխանիզմի՝ հաշտարարության միջոցով իրականացնելը, հատկապես, որ Ընտանեկան օրենսգրքի 16-րդ հոդվածը սահմանում է, որ ամուսինների միջև ծագող վեճերով գործը կարող է լուծվել հաշտարարության միջոցով:

Պետք է նշել, սակայն, որ նշված նկատառումները ամենևին չեն նսեմացնում աշխատանքի արժանիքները, մասնակի բնույթ են կրում, պայմանավորված են աշխատանքն էլ ավելի լիարժեք և ամփոփ տեսնելու ցանկությամբ և չեն կարող էապես ազդել աշխատանքի ընդհանուր դրական գնահատականի վրա: Ատենախոսական հետազոտության արդյունքների հավաստիությունը կասկած չի հարուցում:

Սեղմագրի բովանդակությունը համապատասխանում է ատենախոսության բովանդակությանը:

Վերոգրյալի հիման վրա կարելի է հավաստել, որ «Երեխայի ազատ տեղաշարժվելու

իրավունքի էությունը և դրա կենսագործման հիմնախնդիրները» վերտառությամբ թեկնածուական ատենախոսությունը գիտական նորույթ պարունակող, ինքնուրույն, ավարտուն գիտական աշխատանք է, որը լիովին բավարարում է և համապատասխանում է ՀՀ ԲՈԿ-ի «Հայաստանի Հանրապետությունում գիտական աստիճանաշնորհման կանոնակարգի» 7-րդ կետի պահանջներին, իսկ դրա հեղինակը՝ Հայարփի Արթուրի Զարգարյանն արժանի է իր կողմից հայցվող իրավաբանական գիտությունների թեկնածուի գիտական աստիճանին՝ ԺԲ.00.03 Մասնավոր իրավունք (քաղաքացիական, առևտրային (կոմերցիոն), միջազգային մասնավոր, ընտանեկան, աշխատանքային, սոցիալական ապահովության իրավունք) մասնագիտությամբ:

ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի

Քաղաքացիական իրավունքի

ամբիոնի դոցենտ, իրավ. գիտ. թեկնածու Տ.Ա. Դավթյան

ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի ղեկավարի

տեղակալ, իրավ. գիտ. դոկտոր, պրոֆեսոր Հ.Հ. Խաչիկյան