

ՀՀ Օրենսդրության մեջ հանրային կարգի բացառության դերը արբիտրաժային որոշումների ճանաչման եւ կատարման գործում¹

Կորյուն Թամրազյան (ՀԱՀ LL.M, 2008), Ստեփան Խզրթյան (ՀԱՀ LL.M, 2010)

ՀՀ Օրենսդրության մեջ, «ordre public» հասկացությունը (հասարակական կարգ, հանրային կարգ) օգտագործվում է տարբեր համատեքստերում² որպես բացառիկ հիմք, կիրառելի նորմերը կարգավորելու կամ դրանցից շեղվելու համար: ՀՀ Սահմանադրության 43-րդ հոդվածը նախատեսում է, որ որոշ քաղաքացիական իրավունքներ կարող են սահմանափակվել «հանրային կարգը պահպանելու» համար, իսկ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 1258-րդ հոդվածը արգելում է օտարերկյա օրենսդրության կիրառումը եթե այդ «կիրառումը կհակասի Հայաստանի Հանրապետության իրավական հիմքերին (հանրային կարգին)»: Առեւտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ օրենքի 34.2(2)(բ) եւ 36.1(2)(բ) հոդվածները, որոնք կազմված են Օտարերկրյա արբիտրաժային որոշումների ճանաչման եւ կատարման ՄԱԿ-ի կոնվենցիայի («Նյու Յորքի կոնվենցիա») 5.2(բ) հոդվածի եւ Միջազգային առեւտրային արբիտրաժի մասին UNCITRAL-ի Մոդելային օրենքի (UNCITRAL-ի Մոդելային օրենք) հիման վրա,

¹ Հատուկ շնորհակալություն ենք հայտնում ՀԱՀ Իրավաբանական ֆակուլտետի Դեկան Թոմաս Սամուէլեանին հոդվածը պատրաստելու հարցում աջակցության եւ օգտակար դիտարկումների համար:

² Հանրային կարգի հասկացությունը հանդիպում ենք նաեւ ՀՀ Ընտանեկան օրենսգրքում, Հոդ. 152, եւ բազմաթիվ միջազգային պայմանագրերում, օրինակ Քաղաքացիական եւ քաղաքական իրավունքների միջազգային կոնվենցիայի, Մարդու իրավունքների միջազգային կոնվենցիայի մեջ, որոնք, ըստ ՀՀ Սահմանադրության եւ Իրավական ակտերի մասին ՀՀ օրենքի, կազմում են ՀՀ օրենսդրության բաղկացուցիչ մասը:

նախատեսում են, որ ՀՀ դատարանը կարող է մերժել արբիտրային որոշման ճանաչումը եւ կատարումը, «եթե որոշումը հակասում է Հայաստանի Հանրապետության հանրային կարգին» : Տվյալ հոդվածն անդրադառնում է «հանրային կարգի բացառություն» հասկացությանը Առեւտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ օրենքի համատեքստում՝ այն ուսումնասիրելով Նյու Յորքի կոնվենցիայի եւ UNCITRAL-ի Մոդելային օրենքի կիրառման հայկական եւ համաշխարհային փորձի լույսի ներքո:

Քանի որ տվյալ հոդվածն անգլերենից է թարգմանված, սակայն ուսումնասիրվում է ՀՀ օրենքը, նպատակահարմար ենք գտնում նախ պարզաբանել տերմինալոգիան, որն օգտագործվում է անգլերենում, հայերենում եւ միջազգային պրակտիկայի մեջ «ordre public» հասկացությունը բնորոշելու համար, ապա նաեւ սահմանել իր գործառույթը իրավական համակարգում: Անգլերենում «ordre public» հասկացությունն օգտագործվում է հետեւյալ արտահայտություններում, որոնք միմյանց այս կամ այն չափով կարող են փոխարինել. «ordre public exception» կամ «public policy exception» : Նշված երկու հասկացությունները հիմք են, որպեսզի չկիրառվի այլապես կիրառելի իրավական նորմը³: Մոդելային օրենքի նպատակներից ելնելով՝ UNCITRAL-ը հաստատեց, որ անգլերենում public policy-ին համարժեք է

³ Catherine Kessedjian, *Public Order in European Law*, 1 Erasmus Law Review 25, 26 (2007); Roel de Lange, *The European Public Order, Constitutional Principles And Fundamental Rights*, 1 Erasmus Law Review 3, 8 (2007) (*ordre public, public order, public policy* հասկացությունները թարգմանելու եւ համեմատելու բարդությունների մասին)

ֆրանսերենի *ordre public*-ին, որպես մասնագիտական տերմին⁴:

Գործառնապես, այն կարող է օտարերկրյա իրավական ակտի կիրառումն արգելել, կամ դատարանին հիմք տալ մերժելու օտարերկրյա իրավական ակտի կիրառումը (միջազգային պայմանագիր, պայմանագրի դրույթ, օտարերկրյա որոշում, արբիտրաժային որոշում, հրաման), «որպեսզի անընդունելիորեն չշեղվի այն արժեքներից, որոնք դատարանը ճանաչում է որպես հիմնարար իրավակարգի համար»⁵: Արբիտրաժի համատեքստում, այն տեղական դատարանին տալիս է իրավասություն սահմանափակ դեպքերում շեղվելու միջազգային նորմից, որը նպատակամղված է արբիտրաժային որոշման կատարմանը: Այս միտումը դիպուկ ամփոփեց Իտալայի ներկայացուցիչը UNCITRAL-ում , «նպատակը դատարանի կողմից նվազագույն վերահսկողության եւ գերատեսչության հաստատումն էր»:⁶

Հանրային կարգին կատարված հղումները հայերենում թարգմանված են տարբեր ձևերով. «հասարակական կարգ» (ՀՀ Սահմանադրություն, Հոդ. 43, Քաղաքացիական եւ քաղաքական իրավունքների միջազգային կոնվենցիա,

⁴ «¶ 38. Նախագահն ասաց, որ «public policy»-ն ֆրանսերեն «ordre public» տերմինի թարգմանությունն է, որը նշանակում է օրենքի հիմնարար սկզբունքներ»: (Հոդ. 34.2 քննարկելիս) UNCITRAL Model Law on Commercial Arbitration, Travaux Préparatoires, 318 Meeting. <http://www.uncitral.org/pdf/english/travaux/arbitration/ml-arb/318meeting-e.pdf>.

"Գ. 9. Պրն Գրահամը (Կանադայի դիտորդ), Պրն. Ռիկֆորդի աջակցությամբ (Միացյալ Թագավորություն), ասաց որ իր պատվիրակությունը «public policy»-ն հասկացել է ֆրանսերեն «ordre public» իմաստով, եւ ոչ թե անգլոսաքսոնական «common law»-ի նեղ իմաստով»: (Հոդ. 36.2 քննարկելիս) UNCITRAL Model Law on Commercial Arbitration, Travaux Préparatoires, 330th Meeting, <http://www.uncitral.org/pdf/english/travaux/arbitration/ml-arb/330meeting-e.pdf>."

⁵ J. Bloom, *Public Policy in Private International Law and Its Evolution in Time*, p. 2.1.

⁶ UNCITRAL Model Law on Commercial Arbitration, Travaux Préparatoires, 318 Meeting. ¶ 46. <http://www.uncitral.org/pdf/english/travaux/arbitration/ml-arb/318meeting-e.pdf>.

Հոդ. 12, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիա, Հոդ. 6), «հանրային կարգ» (ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգիրք, Հոդ. 1258, Առևտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ օրենք, հոդվածներ 34.2(2)(բ) և 36(1)(2)(բ)), Նյու Յորքի կոնվենցիա, Հոդ. 5.2(բ)):

Առևտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ օրենքի 34(2)(2)(բ) և 36(1)(2)(բ) հոդվածները վերցված են Միջազգային առևտրային արբիտրաժի մասին UNCITRAL-ի Մոդելային օրենքի 34.1(բ) և 36.1(բ) հոդվածներից, որոնք նույն կերպ ներառված են ԵՄ-ի գրեթե բոլոր երկրների և Ռուսաստանի Դաշնության օրենսդրություններում.

Հոդ. 34(2)(2)(բ) Արբիտրաժային տրիբունալի վճիռը կարող է չեղյալ ճանաչվել սույն օրենքի 6-րդ հոդվածով սահմանված դատարանի կողմից միայն այն դեպքում, եթե... դատարանի պարզի, որ...վճիռը հակասում է Հայաստանի Հանրապետության հանրային կարգին:

Հոդ. 36(1)(2)(բ) Արբիտրաժային տրիբունալի վճռի ճանաչումը կամ հարկադիր կատարումը, որը կայացվել է Հայաստանի Հանրապետության տարածքում կամ Օտարերկրյա արբիտրաժային որոշումների ճանաչման և կատարման մասին Նյու Յորքի կոնվենցիայի անդամ որեւէ այլ պետության տարածքում, կարող է մերժվել միայն՝ ... [եթե] դատարանը պարզի, որ ... վճիռը հակասում է Հայաստանի Հանրապետության հանրային կարգին:

2008 թվականի ապրիլի դրությամբ դեռևս չի հրապարակվել Միջազգային առևտրային արբիտրաժի մասին UNCITRAL-ի Մոդելային

օրենքի վերաբերյալ պաշտոնական մեկնաբանություն: Այնուամենայնիվ Մոդելային օրենքի վերաբերյալ բացատրագրում նշված է, որ «հանրային կարգի խախտումը» հանդիսանում է «ընթացակարգային արդարության հիմնարար սկզբունքներից լուրջ շեղում»⁷:

Չնայած Հոդ. 34.2-ում նշված չեղյալ ճանաչելու հիմքերը եւ Հոդ. 36.1-ում նշված ճանաչումը կամ հարկադիր կատարումը մերժելու հիմքերը նման են, մի գործնական տարբերություն պետք է շեշտվի: Հոդ. 34.2-ի հիման վրա ներկայացված չեղյալ ճանաչելու դիմումը կարելի է ներկայացնել միայն այն Պետության դատարանին, որտեղ կայացվել է որոշումը, մինչդեռ հարկադիր կատարման դիմումը կարելի է ներկայացնել ցանկացած Պետության դատարան: Այդ պատճառով, հանրային կարգին ու արբիտրաժի ենթակա չլինելուն առնչվող հիմքերը կարող են իրենց բովանդակությամբ տարբերվել՝ կախված նրանից, թե ինչ օրենք է կիրառվում (որոշումը չեղյալ ճանաչող կամ հարկադիր կատարող Պետության) դատարանի կողմից: (Մեկնաբանության 46-րդ պարբերություն)

... հանրային կարգի խախտում (որը պետք է ընդունել որպես ընթացակարգային արդարության հիմնարար սկզբունքներից լուրջ շեղում) ... (Մեկնաբանության 47-րդ պարբերություն)

2008 թվականին ապրիլի տվյալներով, հայկական դատարաններում երբեւէ չի գրանցվել դատական նախադեպ կամ պրակտիկա Հայաստանի

⁷ Explanatory Note by the UNCITRAL Secretariat on the 1985 Model Law on International Commercial Arbitration (2006). Այս բացատրագիրը գուտ տեղեկատվական նպատակների համար է: Այն Մոդելային Օրենքի պաշտոնական մեկնաբանություն չէ:

դատարաններում օտարերկրյա արբիտրաժային որոշումների հարկադիր կատարման առնչությամբ, կամ պարտադիր կատարման ենթակա որեւէ միջազգային նախադեպ: Ընդհանուր առմամբ, քիչ են միջազգային նախադեպերը, որոնք առնչվում են արբիտրաժային որոշումների չեղյալ ճանաչմանը հանրային կարգի բացառության հիման վրա: Մա համահունչ է Մոդելային Օրենքի հեղինակների միտումի հետ, որ այս բացառությունը պետք է հազվադեպ վկայակոչել, հակառակ դեպքում արբիտրաժը նախատեսող միջազգային նորմը կխաթարվի անողոշ եւ անհետեւողական մեկնաբանությունների պատճառով, որոնք կառաջանան դատարանի հայեցողությամբ ընդունած գործողությունների ընթացքում: Այդ պատճառով, մեկնաբանները հիմնականում հենվում են հեղինակների միտումի եւ այս իրավական գործիքների իմաստի վրա, որպեսզի Օրենքի մեկնաբանությունները կատարվեն այս միտումի եւ իմաստի հետ համահունչ:

Նյու Յորքի Կոնվենցիայի եւ UNCITRAL-ի Մոդելային Օրենքի հիմնական նպատակներից մեկը առեւտրային վեճերը լուծելու միօրինակ միջազգայինորեն ընդունված այլընտրանքային մեխանիզմի ստեղծումն է: Նյու Յորքի Կոնվենցիան եւ UNCITRAL-ի Մոդելային Օրենքը վավերացվել են ՀՀ Ազգային ժողովի կողմից առանց լուրջ վերապահումների կամ պայմանների: Վերջին հաշվով, այս իրավական ակտերը նպատակ ունեն բարձրացնելու տնտեսական բարեկեցությունն ու արդարությունը միջազգային առեւտրային գործունեությանն առնչվող ռիսկերն ու ծախսերը նվազեցնելով: Այս

նպատակին լավագույնը կարելի է հասնել իրավական ակտերի հիմնական դրույթների միանշանակ մեկնաբանությունն երաշխավորելով: Այս պատճառով, Օրենքի հեղինակների միտումը եւ միջազգային փորձը կարելու էր ունեն Առեւտային արբիտրաժի մասին ՀՀ Օրենքը մեկնաբանելու հետ կապված Հայաստանի դատական պրակտիկան զարգացնելու գործում: Նյու Յորքի Կոնվենցիայի եւ Առեւտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ Օրենքի նպատակների կայացման համար, յուրաքանչյուր երկրի դատական համակարգը պետք է մեկնաբանի այս ակտերը միջազգային պրակտիկային եւ հեղինակների միտմանը համապատասխան, որպեսզի այս իրավական նորմերը գործադիր եւ օրենսդիր իշխանությունների հետապնդած նպատակներին ծառայեն: Քանի որ այս նորմերը համեմատաբար ավելի ուշ է ընդունել, Հայաստանը եւ հայկական դատարանները ունեն միջազգային փորձից օգտվելու առավելությունը, որը կխթանի այս ոլորտում տեղական դատական արդյունավետ պրակտիկայի զարգացումը:

Հանրային կարգի բացառության տարբեր մեկնաբանությունները կառուցված են տարբեր հիմքերի վրա. ա) ինքնիշխանությունը եւ դատական իրավասությունը կարգավորելու իր տարածքը եւ քաղաքացիներին, որն ունի օրենսդիր եւ գործադիր բաղադրիչներ, բ) ձեռնտու դատարան ման գալու չարաշահումը կանխելու եւ օրենքի առջեւ հավասարություն ապահովելու: Այդ պատճառով, բազում իրավական համակարգեր այս բացառությունը լայն իմաստով են ընդունում, հաշվի առնելով օրենքների հետ հակասությունները եւ

դատական կամ օրենսդիր իրավասության հանգամանքները⁸, իսկ պրակտիկայում հազվադեպ են կիրառում եւ հաճախ մերժում այդ սկզբունքի գործածումը արբիտրաժային որոշումների ճանաչման եւ հարկադիր կատարման պարագաներում:

Կարելու է շեշտել, սակայն, որ հանրային կարգի բացառությունը պետք է դիտել միջազգային արբիտրաժի համատեքստում, որն իր բնույթով հատում է տեղական օրենսդրության որոշ ավանդական սահմաններ: Սա յուրաքանչյուր երկրին տարբեր առավելություններ է ապահովում՝ միեւնույն ժամանակ թույլ չտալով չարաշահումներ:

Նյու Յորքի Կոնվենցիայի, Հոդ. 5.2(բ), նախապատրաստական աշխատանքները (Travaux Preparatoires), որի վրա հիմնված են UNCITRAL Մոդելային օրենքն ու Առեւտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ Օրենքը, որոշակի գաղափար են տալիս, թե «հակասում է... հանրային կարգին» ասելով ինչ չի հասկացվում, որովհետեւ Travaux Preparatoires-ում գրանցված են այդ

⁸ Օրինակ Կանադայում եւ Միացյալ Թագավորությունում.

«Կանադական դատարանները չեն ճանաչի կամ հարկադիր կատարման չեն ենթարկի օտարերկրյա որեւէ օրենք կամ վճիռ կամ օտարերկրյա օրենսդրության կողմից հաստատված իրավունք, իրավասություն, իրավագործություն, կարգավիճակ կամ անկարողություն, որը հակասում է հիմնարար հանրային քաղաքականությանը, «բուն հանրային եւ բարոյական շահերին» կամ «անհրաժեշտ արդարության եւ բարոյականության գաղափարին»:

Գրեթե նույն նորմը կարելի է գտնել նաեւ Անգլիայի իրավական համակարգում. «Անգլիական դատարանները չեն ճանաչի կամ հարկադիր կատարման չեն ենթարկի օտարերկրյա պետության օրենսդրությունից բխող որեւէ իրավունք, իրավասություն, իրավագործություն, անկարողություն, կամ որևէ այլ իրավահարաբերություն, եթե նման ճանաչումը կամ հարկադիր կատարումը չի համապատասխանի անգլիական օրենսդրության հիմնարար հանրային քաղաքականության»: L. Collins, gen. ed., *Dicey & Morris on the Conflict of Laws*, 13th ed. (London, Sweet & Maxwell 2000) Rule 2, para. 5R-001.

արտահայտության տարբեր բանաձևումներ, որոնք մերժվել են հեղինակների կողմից.

ա) «հակասում է հիմնարար օրենսդրությանը (հանրային կարգին)», առաջարկվել է Բրազիլիայի ներկայացուցչի կողմից եւ մերժվել,
բ) «անօրինական», առաջարկվել է Իսրայելի ներկայացուցչի կողմից եւ մերժվել,

գ) «արգելված է [պետության] res judicata-ով» (այսինքն՝ ուժի մեջ դատական որոշումը կրկին չքննարկելու սկզբունքով), առաջարկվել է Իտալիայի ներկայացուցչի կողմից եւ մերժվել (որպեսզի կանխվի ձեռնադրումը դատարանը ման գալը, հատկապես այն դեպքում, երբ տվյալ պետության քաղաքացիներն են այդ քայլին դիմում, քանի որ յուրաքանչյուր պետություն նպատակ ունի կարգավորելու իր քաղաքացիների գործողությունները եւ ապահովելու արդարություն օրենքի առջև: Քաղաքացիները չպետք է խուսափեն իրենց տեղական օրենքներից եւ փորձեն այլ վճիռ ստանալ իրենց գործերի համար, զուտ այն պատճառով որ դիմել են արբիտրաժ դատարան դիմելու փոխարեն):

Բրազիլիայի ներկայացուցչի մերժված ա) սահմանման ձևակերպումը, որը

նաեւ սատարվել է Իրանի եւ Պերույի ներկայացուցիչների կողմից, գրեթե

նույնանման է ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքի Հոդ. 1258-ի հետ: Թեպետ

Առեւտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ Օրենքը եւ ՀՀ Քաղաքացիական

օրենսգիրքը նույն արտահայտություններն են օգտագործում «public order» -ի

համար, այն է՝ «հանրային կարգ», սակայն ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքում

դրան ավելացվել են բացատրական բառեր՝ «իրավական կարգի հիմքեր»

արտահայտությունը, որից կարելի է ենթադրել, որ փոքր-ինչ այլ իմաստ ունի

Քաղաքացիական օրենսգիրքի տվյալ դրույթը հեղինակների համար: Այս

դեպքում, նույնիսկ եթե հայկական դատարանները ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքի Հոդ. 1258-ին համապարտադիր մեկնաբանություն տված լինեին, կամ ապագայում նման մեկնաբանություն տան, հիմնավորված կլինի այդ մեկնաբանությունը համարել անկիրառելի Առևտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ Օրենքի 34-րդ եւ 36-րդ հոդվածների պարագայում: Ավելին, ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքի 1258-րդ հոդվածը հանդիսանում է 1253-1257 հոդվածների առաջադրած օրենքների հակասության բացառություն: Այս հոդվածները նախատեսում են, որ օտարերկրյա օրենսդրության հետ կապված գործերի կամ օտարերկրյա անձանց ներառող քաղաքացիական հարաբերությունների պարագայում պետք է կիրառվի օտարերկրյա օրենսդրությունը: Փաստորեն, հանրային կարգը ՀՀ Քաղաքացիական օրենսգրքի նորմը սահմանումում է որպես օրենքների հակասության բացառություն: Սա նախատեսում է ՀՀ օրենսդրության կիրառում, երբ Հայաստանում վճռվող վեճերում օտարերկրյա նորմերը անմիջապես հակասության մեջ են գտնվում ՀՀ օրենսդրության հիմնարար դրույթների հետ, այլ ոչ թե որպես հոդված, որը հանրային կարգը սահմանում է որպես հիմք չեղյալ ճանաչելու պատշաճ կարգով կայացված արբիտրաժային որոշումը:

Ավելին, UNCITRAL Մոդելային Օրենքի Travaux Preparatoire-ը հիմնված է եւ վերահաստատում է Նյու Յորքի Կոնվենցիայի Travaux-ում արտահայտված հեղինանների միտումը: Օրինակ, UNCITRAL-ի Իտալիայի ներկայացուցիչը նշել է. «Նյու Յորքի Կոնվենցիան օգտագործել է նույն հասկացությունը (Հոդ. V,

պարբերություն 2(բ)): Մինչ այժմ տվյալ կոնվենցիան բարեհաջող կիրառում է ունեցել»:⁹

Արգենտինայի դիտորդը հավելյալ պարզաբանեց, որ իր պատվիրակությունը «ordre public»-ը համարում է հիմնարար սկզբունքների ամբողջություն, որը ներառում է օրենքի պատշաճ ընթացակարգը (due process of law) (ընթացակարգային արդարություն) եւ որ «տվյալ ենթապարբերությունը երաշխավորում է արբիտրաժային վարույթը լուրջ ընթացակարգային խախտումներից»:¹⁰ Հանրային կարգի այս ընկալումը ընդունվեց UNCITRAL Հանձնաժողովի կողմից, եւ ամփոփվեց Նախագահի կողմից հետեւյալ ձեւակերպմամբ՝ «գլխավորապես օրենքի հիմնարար սկզբունքները, անկախ նրանից բովանդակային է, թե ընթացակարգային»:¹¹

Միացյալ Նահանգների ներկայացուցիչը հավելյալ պարզաբանեց, որ «իր կարծիքով բացառությունը չպետք է լինի այնքան լայն, որ ներառի արբիտրների սխալները, փաստի ցանկացած կարգի սխալ կամ նոր բացահայտված ապացույցներ, այլ պետք է սահմանափակվի այն իրադրություններին, երբ որոշումը կայացվել է կեղծիքի, կաշառակերության կամ անընդունելի միջոցներով» :¹²

⁹ UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, 318 Meeting, ¶ 46. <http://www.uncitral.org/pdf/english/travaux/arbitration/ml-arb/318meeting-e.pdf>.

¹⁰ Travaux Préparatoire, Meeting 318, para. 47

¹¹ Travaux Préparatoire, Meeting 318, paras. 56, 57

¹² Travaux Préparatoires, 318th Meeting, para. 61

Արժե կրկնել Իտալիայի ներկայացուցչի մեկնաբանությունը, որը քիչ առաջ նշեցինք, քանի որ այն շեշտում է այս բացառության կիրառումը սահմանափակելու օրենքի նախագիծը մշակողների ըմբռնումը. «Նպատակը նվազագույն դատական վերահսկողություն հաստատելն էր» :¹³

Այս հասկացությունը կիրառվել է Միացյալ Նահանգների դատարաններում եւ ամփոփվել այս ոլորտի ԱՄՆ օրենսդրությանը տրված մեկնաբանություններում, օրինակ, ԱՄՆ-ի Արտաքին Հարաբերությունների Իրավունքի Ամփոփում (Երրորդ)¹⁴ § 488 Քարտուղարության նշում. «ԱՄՆ դատարանները օտարերկրյա արբիտրաժային որոշումների հարկադիր կատարման հանրային կարգի բացառությանը սահմանափակ մեկնաբանություն են տվել...» : Երկրորդ շրջանի ԱՄՆ Վերաքննիչ դատարանը, որն առեւտրային իրավական վեճերի առաջնային միջազգային ֆորումներից է, զգուշացրել է. «Հանրային կարգի բացառության ընկալումը որպես ազգային քաղաքական շահերը պաշտպանելու անհեռատես գործիք լրջորեն կվնասի Կոնվենցիայի օգտավետությունը: Այս հողվածի նպատակ չունեք «հանրային կարգ» անվան քողի տակ պաշտպանել միջազգային քաղաքականության վայրիվերումները» : *Parsons & Whittemore Overseas Co., Inc. v. Société Générale de l'Industrie du Papier (RAKTA)*, 508 F.2d 969, 974 (2d Cir. 1974).

¹³ Travaux Préparatoires, 318th Meeting, para. 46

¹⁴ Restatement (Third) of The Foreign Relations Law of the United States § 488, Reporters' Notes 2

Չնայած այս ոլորտում Միացյալ Նահանգների իրավագիտության երկարամյա փորձը աջակցության օգտակար աղբյուր կարող է լինել, Եվրոպական փորձը գուցե ավելի անմիջապես համապատասխանի Հայաստանին, հաշվի առնելով աշխարհագրական մոտիկությունը եւ Եվրոպական դատարանի փորձի եւ նախադեպերի մասամբ անմիջական կիրառելիությունը Հայաստանը: Պետք է նշել, որ Եվրոմիության օրենսդրությամբ հանրային կարգի բացառությունը բավականին տարանջատված է ըստ ոլորտի եւ պայմանավորված է միասնական եվրոպական իրավակարգ կառուցելու գլխավոր նպատակով: Այս պատճառով, պետք է պարզաբանել այն համատեքստը, որում տեղական դատարանը նպատակահարմար է գտնում հանրային կարգի բացառության կիրառումը երբ առաջանում է հակասություն տեղական եւ եվրոպական օրենսդրության միջեւ: Օրինակ, քրեական հանցանքի դատապարտման, հետախուզության կամ կանխարգելման գործերում կատարված շեղումը այլ բնույթի հանրային կարգին առնչվող մտահոգություններ եւ պետական շահերի հարցեր է առաջ բերում, քան առեւտրային պայմանագրի կամ օտարերկրյա արբիտրաժային որոշման ճանաչման եւ հարկաիր կատարման դեպքում: Նշելով սա՝ ավելացնենք, որ տնտեսական գործերում ընդհանուր միտումը, անկախ կոնկրետ ոլորտից ու երկրից, հետեւյալն է. «հանրային կարգի բացառությունը, ըստ Արդարադատության եվրոպական դատարանի մեկնաբանության, նման է բոլոր ներքին շուկաներում, անկախ վիճարկված իրավունքից եւ օրենքի

առարկայական ոլորտից»: Ինչպես ԱՄՆ պրակտիկայում, այնպես էլ եվրոպական իրավագիտության մեջ. «Մեկնաբանության ընդհանուր կանոնը... նեղ կիրառումն է» :¹⁵

ԵՄ կազմավորման շրջանում հինադիրները գիտակցում էին երկրների բազմազանությունը, որի հետ գործ ունեն, եւ դրանից բխող ճկուն լինելու անհրաժեշտությունը, որպեսզի տեղ չտրվի ավելորդ ճնշումների, այլ ընդհակառակը տանի դեպի մերձեցում: Սա արտահայտված է հանրային կարգի բացառությանը Արդարադատության եվրոպական դատարանի («ԱԵԴ») տված մեկնաբանությունների աստիճանական փոփոխությունների մեջ, որոնք սկզբում ավելի լայն էին եւ զիջողական, եւ արդեն դարձել են ավելի նեղ եւ սահմանափակող՝ ցույց տալով երկրների իրավահամակարգերի մերձեցումը: 35 տարի առաջ կայացված որոշումներում, օրինակ, 1974 թվականին կայացած *Yvonne van Duyn v. Home Office* գործում դատարանը գտավ, որ յուրաքանչյուր անդամ պետության հատուկ իրավասությունն է սահմանել իր հանրային կարգը:¹⁶ Դատարանը հանդես եկավ ավանդական տեսանկյունից, նշելով, որ հանրային կարգը տարածքային հասկացություն է (այսինքն ամեն անդամ պետություն ունի իր առանձնահատուկ հանրային կարգը), որը կարող է ժամանակի ընթացքում էվոլյուցիայի ենթարկվել: Այս հիմքի վրա ԱԵԴ-ն ընդունեց, որ անդամ պետությունները պետք է կարողանան փոփոխել իրենց

¹⁵ Kessedjian, "Public Order in European Law," 1 *Erasmus Law Review* 27 (2007), "The general rule of interpretation is . . . a restrictive one."

¹⁶ Case 41/74, *Yvonne van Duyn v. Home Office* 1974 ECR, 01337 at 01351.

հանրային կարգի բովանդակությունը, որպեսզի այն արտացոլի իրենց հասարակության եւ տնտեսական գործունեության ոլորտում տեղի ունեցող փոփոխությունները:

Վերջերս ԱԵԴ-ն հավանություն է տվել այնպիսի մեկնաբանությունների, որոնք ուղղված են ԵՄ շրջանակներում շուկայական գործունեության ինտեգրացիային եւ իրավունքի մերձեցմանը՝ ավելի քիչ տեղ տալով անդամ պետությունների հանրային կարգի բովանդակությանը: *Bouchereau* գործում¹⁷, դատարանը առանձնացրեց երկու չափանիշ, որոնք անհրաժեշտ են հանրային կարգի բացառության համար. նախ, այն պետք է առնչվի հանրային կարգի *իրական* եւ *չափազանց վտանգավոր* խախտման, եւ երկրորդ, հանրային կարգի բացառության նպատակը հասարակության հիմնարար շահերի պաշտպանությունն է:

Այսպիսով, ԱԵԴ-ն սահմանափակել է հանրային կարգի բացառությունը օգտագործելու պետությունների իրավասությունը այնքանով, որ պետությունները կարող են կիրառել բացառությունը միայն որոշ ծայրահեղ դեպքերում: Նման սահմանափակումը հիմք է ստեղծում, որ բացառությունը կիրառվի միայն իրավական համակարգը անկարգությունից պաշտպանելու համար: Նման սահմանումով, «հանրային կարգը նույն բանն է նշանակում, ինչ հանրային անվտանգությունը եւ հանրային ոլորտում կարգուկանոն

¹⁷ Case 30/77, *Regina v. Pierre Bouchereau* [1977] ECR, 1999. =*տես նաև*, Case 7/78, *Thompson* [1978] ECR, 02247.

պահպանելը: Այդ հասկացությունը նույնիսկ ստանում է «կարգազանցության կանխարգելում» իմաստը 8-րդ եւ 10-րդ հոդվածներով նախատեսված Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի իրավասությունները սահմանափակող դրույթները»:¹⁸

Ռուսաստանի Դաշնության իրավագիտության զարգացումը արտացոլում է նման միտումներ, եւ կարող է հիմք լինել Հայաստանի օրենսդրության համար, քանի որ այն բխում է նմանատիպ իրավական, մշակութային եւ քաղաքական համատեքստից: Հայաստանի իրավական համակարգի եւ մշակույթի մեծ մասը նման է այլ նախկին խորհրդային պետությունների, այդ թվում նաեւ Ռուսաստանի Դաշնության իրավակարգին եւ մշակույթին: Ռուսաստանի բարձրագույն տնտեսական դատարանը թողարկել է Տեղեկատվական գրություն, որը մեկնաբանում է հանրային կարգը արբիտրաժային որոշումների հարկադիր կատարման համատեքստում: Տեղեկատվական գրություն թ. 96-ում, թողարկված 2005 թվականին, պարբերություն 24-ում ՌԴ Գերագույն արբիտրաժային դատարանը վերահաստատում է այն հիմնարար սկզբունքը, որ Ռուսաստանի արբիտրաժային դատարանը պետք է գերծ մնա արբիտրաժային որոշումները կրկին քննելուց ըստ էության՝ հետեւելով Արբիտրաժային տրիբունալների մասին ՌԴ օրենքին, Հոդ. 46.1: Պարբերություն 29-31-ում, ՌԴ Գերագույն

¹⁸ Roel de Lange, *The European Public Order, Constitutional Principles And Fundamental Rights*, 1 *Erasmus Law Review* 3, 9 (2007).

արբիտրաժային դատարանը հավելյալ պարզաբանում է, որ Ռուսաստանի
Դաշնությունում հանրային կարգը սահմանվում է որպես Ռուսաստան
պետության հասարակական համակարգի հիմնադրույթներ: Հանրային կարգի
բացառությունը հնարավոր է միայն այն հատուկ դեպքերում, երբ օտարերկրյա
օրենքի կիրառումը կհանգեցնի Ռուսաստանի իրավական գիտակցության
կողմից անընդունելի վճռի, որպես օրինակ կեղծ փաստաթղթերի վրա հիմնված
որոշում կայացնելով, կամ եթե տվյալ դեպքում որոշման հարկադիր
կատարումը կհակասի կողմերի արդարության, բարի կամքի, կամ
փոխհատուցման ադեկվատության սկզբունքներին: Թեպետ վերջին
սկզբունքները հնարավոր է լայնորեն մեկնաբանել, որը եւ թույլ կտա լուրջ
վերաքննության ենթարկել նախկինում կայացված որոշումը ըստ էության,
դրանք նախատեսված են մեկնաբանվել կոնկրետ գործերի համատեքստում,
որն առնչվում է կողմերի միջև կոպիտ անարդարության դեպքի հետ¹⁹:

Եզրակացություն

Թեպետ Առևտրային արբիտրաժի մասին ՀՀ օրենքում առկա հանրային
կարգի բացառության հանգամանքը նոր երեւույթ է ՀՀ դատարանների համար,
դատարանները իրենց մեկնաբանությունը չեն ներկայացնելու *tabula rasa*-ի

¹⁹Օրինակ, գործերից մեկում, գերմանական համատեղ ձեռնարկության գործընկերներից մեկը
ստացել էր 20 միլիոն ԱՄՆ դոլար կանխիկ գումարի արբիտրաժային որոշում, որպես
փոխհատուցում ընկերության ռուս գործընկերոջը իր բաժնետոմսերի մի մասը տալու համար,
այն դեպքում, երբ Գերմանական ընկերության ներդրման պարտավորությունը չէր կատարվել,
եւ եթե կատարվեր, պետք է լիներ օգտագործված սարքավորումների, այլ ոչ թե դրամական
տեսքով: ՌԴ Գերագույն արբիտրաժային դատարանի Տեղեկատվական գրություն թ. 96 (2005),
պարբերություն 29

վրա: Մոդելային Օրենքի, ինչպես նաև Նյու Յորքի Կոնվենցիայի մշակողները հայտնել են իրենց միտումը եւ նպատակները: ՀՀ գործադիր եւ օրենսդիր իշխանությունները գտել են, որ այս իրավական ակտերի ընդունումը բխում է Հայաստանի շահերից եւ ուղղված է Հայաստանի տնտեսական բարեկեցության եւ միջազգային առևտրի զարգացմանը՝ միաժամանակ Հայաստանի քաղաքացիներին եւ բնակիչներին տալով հավասար հնարավորություն օգտվելու առևտրային վեճերը հարթելու տվյալ այլընտրանքային միջոցից թե՛ Հայաստանում, թե՛ արտասահմանում: Այլ երկիրների փորձը ցույց է տալիս, որ հազվադեպ գործերում դատարանը չեղյալ է համարել արբիտրաժային որոշումը տվյալ երկրի օրենսդրությանը հասակասելու հիմքով: Արդյունքում, վերանայվել է դատն ըստ էության եւ նոր որոշում է տրվել, որը խաթարում է միջազգային արբիտրաժի ամբողջ իմաստը: Մակայն, այլ երկրների դատարանները մեծ մասով հանրային կարգի բացառությունը նեղ են մեկնաբանել՝ հանրային կարգի բացառությունը կիրառել-չկիրառելու հարցը քննարկելիս շեշտելով արդարության էական հաստատումը եւ ոչ թե տեղական օրենքի տառացի խախտում փնրելը: Այս կերպ տարբերակվում են այն որոշումները, որոնք պարզապես չեն համապատասխանում տեղական օրենքի տառին (անօրինական են), եւ այն որոշումները, որոնք խաթարում են հասարակական կարգի ապահովումը՝ վիրավորելով արդարության, հանրային բարոյականության եւ կամ կարեւոր պետական քաղաքականությունների վերաբերյալ հասարակության հիմնարար

ընկալումները: Նյու Յորքի Կոնվենցիայից եւ Առեւտրային արբիտրաժի մասին
ՀՀ Օրենքից առավելագույն օգուտ ստանալու համար, ցանկալի է որ ՀՀ
դատարանների այդ դրույթի վերաբերյալ տված մեկնաբանությունը
գարգացվեն ԱՄՆ, ՌԴ եւ եվրոպական ու հետ-խորհրդային մի շարք
պետությունների լավագույն պրակտիկային համահունչ ձեռով: