

Ոչ սպառնական

թարգմանող թյուրև



**ՄԱԿ ՓԳՅ-ի դիտարկումները Հայաստանի
Հանրապետության նոր քրեական օրենսգրքի նախագծի
վերաբերյալ, մասնավորապես՝ անդրադառնալով գործող
քրեական օրենսգրքի
329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի ձևակերպմանը**

Ներածություն

ՄԱԿ ՓԳՅ-ն ողջունում է Հայաստանի Հանրապետության նոր քրեական օրենսգրքի նախագիծը մշակող աշխատանքային խմբին գործող քրեական օրենսգրքի 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի վերաբերյալ դիտարկումներ տրամադրելու հնարավորությունը:

ՄԱԿ ՓԳՅ-ի մեկնաբանությունները և առաջարկությունները հաջորդում են ավելի վաղ իրականացված քարոզչությանը և դրան հաջորդող՝ 2014 թվականին քրեական օրենսգրքում կատարված փոփոխություններին: Մինչև 2014 թվականը քրեական օրենսգրքը սահմանն ապօրինի հատելու հանցանքի համար պարունակում էր քրեական հետապնդումից ազատում նախատեսող առանձին դրույթ «քաղաքական ապաստանի» համար դիմող անձանց համար՝ Հայաստանի Հանրապետության այն ժամանակ գործող Սահմանադրությամբ վերապահված՝ Նախագահի բացառիկ իրավունքի ներքո: «Փախտականների և ապաստանի մասին» 2008 թվականի օրենքի շրջանակներում փախտականի կարգավիճակի համար դիմող կամ փախտականի կարգավիճակ ստացած անձինք հստակ կերպով ազատված չէին պատասխանատվությունից և անօրինական կերպով մուտք գործելու դեպքում ենթակա էին քրեական հետապնդման և կալանքի վտանգին: ՄԱԿ ՓԳՅ-ն ողջունեց 2014 թվականին կատարված փոփոխությունը, որի համաձայն՝ հանվեց «քաղաքական» բառը և ընդլայնվեց պատասխանատվությունից ազատում նախատեսող դրույթի կիրառությունը՝ տարածվելով Հայաստանում ապաստան հայցող բոլոր անձանց վրա: Այդպիսով, ներպետական օրենսդրությունն ավելի սերտորեն համաձայնեցվեց միջազգային չափորոշիչներին՝ Հայաստանի Հանրապետության միգրացիայի պետական կարգավորման քաղաքականության հայեցակարգի իրականացման 2012-2016 թվականների

գործողությունների ծրագրի 7.4.2 կետով ևս նախատեսված պահանջին համապատասխան¹:

Գործող քրեական օրենսգրքի 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն.

«Սույն հոդվածի գործողությունները չի տարածվում այն դեպքերի վրա, երբ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ և Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ վերապահված ապաստանի իրավունքից օգտվելու համար օտարերկրյա քաղաքացին կամ քաղաքացիությունը չունեցող անձն առանց սահմանված փաստաթղթերի կամ առանց պատշաճ թույլ տվող թղթերի մուտք է գործում Հայաստանի Հանրապետություն»:

ՄԱԿ ՓԳՀ-ն սերտորեն համագործակցում է կառավարության հետ այս դրույթի կիրառության առնչությամբ և 2014–2016 թվականների ընթացքում կատարված դիտարկումներով՝ Հայաստանի իշխանությունների և դատական համակարգի կողմից 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասին տրված մեկնաբանությունը ոչ միշտ է համապատասխանել միջազգային չափորոշիչներին: Որոշ դեպքերում 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասը մեկնաբանվել է այն իմաստով, որ պատժամիջոցների չկիրառումը տարածվում է միայն որպես փախտական ճանաչված անձանց վրա (բացառելով ապաստան հայցողներին) և այն անձանց, որոնք Հայաստանի Հանրապետություն են ժամանել՝ նախապես Հայաստանում ապաստան հայցելու մտադրությամբ: Այս կերպ մեկնաբանության արդյունքում ապաստան հայցողները ենթարկվել են երկարառև և (կամ) կամայական կալանավորման: Նոր քրեական օրենսգրքի մշակումը հնարավորություն է ընձեռում՝ շտկել պաշտպանության հետ կապված այսպիսի բացթողումները և ներպետական օրենսդրությունը համապատասխանեցնել միջազգային ստանդարտներին՝ այդպիսով կատարելով «Փախտականների կարգավիճակի մասին» 1951 թվականի կոնվենցիայի (այսուհետ՝ «1951 թվականի Կոնվենցիա») շրջանակներում Հայաստանի ստանձնած պարտավորությունները:

ՄԱԿ ՓԳՀ-ն իր մեկնաբանություններն առաջարկում է՝ որպես ՄԱԿ-ի Ընդհանուր վեհաժողովի կողմից իր մանդատի շրջանակներում փախտականներին միջազգային պաշտպանություն տրամադրելու և փախտականների խնդրին տևական լուծումներ գտնելու հարցում կառավարություններին աջակցելու լիազորությամբ օժտված գործակալություն: Իր Կանոնադրությամբ սահմանվածի համաձայն՝ ՄԱԿ ՓԳՀ-ն իրականացնում է միջազգային պաշտպանություն ապահովելու իր մանդատը, այդ թվում՝ «փախտականների պաշտպանությանն առնչվող միջազգային կոնվենցիաների կնքմանը և վավերացմանը նպաստելով, դրանց իրականացումը վերահսկելով և դրանցում փոփոխություններ կատարելու առաջարկներ ներկայացնելով:» ՄԱԿ ՓԳՀ-ի՝ իր Կանոնադրությամբ սահմանված վերահսկողական լիազորությունը կրկին հաստատվում է 1951 թվականի Կոնվենցիայի նախաբանում: Բացի այդ, 1951 թվականի Կոնվենցիայի 35-րդ հոդվածի համաձայն՝ մասնակից պետությունները պարտավորվում են «համագործակցել Միավորված ազգերի կազմակերպության Փախտականների հարցերով գերագույն հանձնակատարի գրասենյակի [...] հետ իր գործառույթների իրականացման գործում, և, մասնավորապես, աջակցում են Կոնվենցիայի դրույթների

¹ Հայաստանի Հանրապետության կառավարության 2011 թվականի նոյեմբերի 10-ի թիվ 1593 - Ն որոշում

կիրառումը վերահսկելու նրա պարտականության իրականացմանը»: Նույն հանձնառությունը ներառված է «Փախուսականների կարգավիճակի մասին» 1967 թվականի Արձանագրության («1967 թվականի Արձանագրություն») 2-րդ հոդվածում: ՄԱԿ ՓԳՅ-ի վերահսկողական լիազորությունը արտացոլվել է նաև Չայաստանի Չանրապետության ներպետական օրենսդրությունում: Մասնավորապես, «Փախուսականների և ապաստանի մասին» օրենքի 44-րդ հոդվածով նախատեսվում է, որ ՄԱԿ ՓԳՅ-ն «ապաստանի և փախուսականների հարցերով իրավասու բոլոր մարմինների կողմից օժտվում է լայն օժանդակությամբ և համագործակցությամբ Կոնվենցիայի և վերջինիս 1967 թվականի Արձանագրության կիրառումը վերահսկելու համար»:

Վավերացնելով 1951 թվականի Կոնվենցիան և միանալով 1967 թվականի Արձանագրությանը՝ Չայաստանը ստանձնել է նշված երկու փաստաթղթերով սահմանված պարտավորությունները: Այս փաստաթղթերի կարևորությունը, որպես փախուսականների պաշտպանության միջազգային համակարգի անկյունաքար, վերահաստատվել է միջարթ առանձին դեպքերում:² Չայաստանի Չանրապետության Սահմանադրության (5-րդ հոդված) համաձայն՝ Չայաստանի Չանրապետության կողմից վավերացված միջազգային պայմանագրերով սահմանված նորմերի և Չայաստանի Չանրապետության օրենքներով սահմանված նորմերի միջև հակասության դեպքում կիրառվում են միջազգային պայմանագրերի նորմերը:

1951 թվականի Կոնվենցիայի և (կամ) 1967 թվականի Արձանագրության շրջանակներում պարտավորություններ ստանձնած պետությունները պետք է պարտադիր կերպով բարեխղճորեն կատարեն այդ փաստաթղթերով սահմանված դրույթները (*pacta sunt servanda [պայմանագրերը պետք է կատարվեն]* սկզբունքը):³ Պարզապես ձևական համապատասխանությունն ինքնին չի կարող, որևէ պարագայում, բավարար լինել տվյալ պետությանը պատասխանատվությունից ազատելու համար. ինդիքն այն է, թե արդյո՞ք ազգային օրենսդրության և գործելակերպի, այդ թվում՝ վարչական հայեցողության իրականացնելու միջոցով, պետությունը կարողացել է պահպանել միջազգային չափորոշիչի պատշաճ արդյունավետությունը և ապահովել միջազգային պայմանագրի համապատասխան դրույթների արդյունավետ իրականացումը:⁴ Յետևաբար, 1951 թվականի Կոնվենցիային և 1967 թվականի Արձանագրությանը մասնակից պետությունները հանձն են առնում պահպանել փախուսականների հետ վերաբերմունքի որոշակի չափորոշիչներ և նրանց համար երաշխավորել որոշակի իրավունքներ, այդ թվում՝

² Տե՛ս Գործադիր կոմիտեի 1994 թվականի թիվ 74 (XLV) և 2005 թվականի թիվ 103 (LVI) եզրակացությունները: Տե՛ս նաև ապաստանի վերաբերյալ ԵՄ օրենսդրությունը, մասնավորապես՝ «Երրորդ երկրների քաղաքացիների կամ քաղաքացիություն չունեցող անձանց՝ որպես միջազգային պաշտպանության շահառուների, փախստականների կամ օժանդակ պաշտպանության իրավունք ունեցող անձանց համար միասնական կարգավիճակի, և տրամադրված պաշտպանության բովանդակության համար որակավորման չափորոշիչների մասին» Եվրոպական պառլամենտի և Խորհրդի 2011 թվականի դեկտեմբերի 13-ի 2011/95/ԵՄ հրահանգը (նոր խմբագրությամբ), 2011 թվականի դեկտեմբերի 20, OJ L. 337/9-337/26, 20.12.2011, 2011/95/ԵՄ, հասանելի է <http://www.refworld.org/docid/4f197df02.html> հղմամբ, որի համաձայն՝ Միասնական եվրոպական ապաստանի համակարգը հիմնված է 1951 թվականի Կոնվենցիայի և դրա 1967 թվականի Արձանագրության «լիարժեք և ներառական կիրառության» վրա:

³ Տե՛ս 1969 թվականի Վիեննայի Կոնվենցիան, 1155 UNTS 331, 26-րդ հոդված:

⁴ Տե՛ս Գ. Ս. Գուդվին-Ջիլլ, Փախստականները միջազգային իրավունքում [G. S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*], (2-րդ հրատարակություն, Քլարենդոնի հրատարակություն, Օքսֆորդ, 1996 թվական), էջեր 230–41:

պատժամիջոցներ չկիրառելը ապորիսի մուտք գործելու կամ ներկայ ության դեպքում (31-րդ հոդված):

1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի 1-ին կետը

1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի կետ 1-ի համաձայն՝ Պայմանավորվող պետությունները «պատժամիջոցներ չեն կիրառում այն փախստականների ապորիսի մուտքի կամ ներկայ ության կապակցությամբ, ովքեր ուղղակիորեն գալով այն տարածքից, որտեղ նրանց կյանքը կամ ազատությունը վտանգվում էր հոդված 1-ի իմաստով, մուտք են գործում իրենց տարածք կամ գտնվում են այնտեղ առանց թույլատրության, պայմանով, որ նրանք անձամբ, առանց ձգձգման, ներկայ անան իշխանություններին և մատնանշեն իրենց ապորիսի մուտքի կամ գտնվելու հիմնավոր պատճառ:»

1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի կետ 1-ն արտացոլված է «Փախստականների և ապաստանի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 28-րդ հոդվածի 1-ին մասում, որի համաձայն՝ «ապաստան հայցողները և փախստականները Հայաստանի Հանրապետությունն ապորիսի մուտք գործելու կամ գտնվելու համար չեն ենթարկվում քրեական կամ վարչական պատասխանատվության:»⁵ Ավելին, քրեական օրենսգրքի 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի համաձայն՝ նախատեսվում է պատասխանատվությունն ից ազատում սահմանն ապորիսի հատելու համար այն դեպքում «երբ Հայաստանի Հանրապետության Սահմանադրությամբ և Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ վերապահված ապաստանի իրավունքից օգտվելու համար օտարերկրյա քաղաքացին կամ քաղաքացիություն չունեցող անձն առանց սահմանված փաստաթղթերի կամ առանց պաշտոն թույլտվության մուտք է գործում Հայաստանի Հանրապետություն:»

1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի 1-ին կետի կիրառության ու որոտումը նդգրկված անձանց շրջանակը

Գործնականում, ՄԱԿ ՓԳՀ-ի դիտարկմամբ, Հայաստանի կառավարությունը որոշ դեպքերում հրաժարվել է ապաստան հայցողների նկատմամբ կիրառել 31-րդ հոդվածի 1-ին կետով նախատեսված պաշտպանությունը՝ նշելով, որ նրանք կարող են օգտվել քրեական օրենսգրքի նշված 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասով նախատեսված պաշտպանությունից միայն որպես փախստականներ ճանաչված լինելու դեպքում:

Սակայն, ՄԱԿ ՓԳՀ-ի հիմնավորապես հաստատված դիրքորոշմամբ, հաշվի առնելով 1951 թվականի Կոնվենցիայի առարկան և նպատակը, ինչպես նաև պետություններին կողմից լայնորեն կիրառվող գործելակերպը և առաջատար իրավագետների տեսակետները,⁶ 31-րդ հոդվածի 1-ին կետը

⁵ Հայաստան. «Փախստականների և ապաստանի մասին» 2008 թվականի թիվ ՀՕ-211-Ն օրենք (2015 թվական) [Հայաստան], 2008 թվականի նոյեմբերի 27, հասանելի է <http://www.refworld.org/docid/4f1986412.html> հղմամբ:

⁶ *Տե՛ս, օրինակ՝ Գայ Գուդվին-Ջիլլ, «Փախստականների կարգավիճակի մասին» 1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածը, պատժամիջոցների չկիրառում, կլանք և պաշտպանություն» [Guy Goodwin-Gill, "Article 31 of the 1951 Convention relating to the*

կիրառելի է ինչպես ապաստան հայցողների, այնպես էլ որպես փախստական ճանաչված անձանց նկատմամբ: «Ապաստան հայցող» եզրույթը կիրառվում է այն անձանց նկատմամբ, ում՝ միջազգային պաշտպանություն ստանալու հայցի վերաբերյալ դեռևս որոշում չի կայացվել: ⁷ Հայաստանում այդպիսի դեպքերը կարող են ներառել այն հայցերը, որոնք քննվում են ընդունելիության կամ նախնական ուսումնասիրության ընթացակարգով, ինչպես նաև այն հայցերը, որոնք քննվում են փախստականի կարգավիճակի որոշման ընթացակարգերով՝ «Փախստականների և ապաստանի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքին համապատասխան: Այն նաև ընդգրկում է այն անձանց, ովքեր իրացնում են իրենց ապաստանի խնդրանքի կապակցությամբ դատական և (կամ) վարչական վերանայում հայցելու իրենց իրավունքը: ⁸

Թեև 1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածը ուղղակիորեն չի նշում «ապաստան հայցողներ», այս դրույթը կիրառվում է նաև նրանց նկատմամբ՝ այն փաստի հիման վրա, որ փախստականի կարգավիճակի որոշումն, իր բնույթով, հռչակագրային է, և ոչ հիմնադիր: Սա նշանակում է, որ անձը 1951 թվականի Կոնվենցիայի իմաստով փախստական է համարվում, եթե նա համապատասխանում է սահմանման մեջ նշված չափորոշիչներին: Սա, սովորաբար, տեղի է ունենում միևնույն նրա՝ փախստականի կարգավիճակի պաշտոնական որոշումը: ⁹ Հետևաբար, 1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի 1-ին կետին իմաստ հաղորդելու համար, այն պետք է կիրառվի ոչ միայն որպես փախստական ճանաչված անձանց, այլ նաև ապաստան հայցողների նկատմամբ: ¹⁰

Իրավամբ, 31-րդ հոդվածը հատուկ մշակվել էր ապաստան հայցող այն անձանց իրավունքները պաշտպանելու նպատակով, որոնք հնարավոր է հարկադրված են եղել ժամանել կամ մուտք գործել տվյալ տարածք առանց

Status of refugees; non-penalization, detention and protection”, *Էրիկա Ֆելլեր, Վոլքեր Թուրք և Ֆրանսիզ Նիքոլսոն (խմբ.)*, Փախստականների պաշտպանությունը միջազգային իրավունքում. ՄԱԿ ՓԳՀ-ի Համաշխարհային խորհրդակցություններ միջազգային պաշտպանության վերաբերյալ [Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR’S Global Consultations on International Protection*] (Քեմբրիջի համալսարանի հրատարակություն, 2003 թվական), 185, էջ 219, 7-րդ պարբերություն, Ջեյմս Սի Հաթրվել, Փախստականների իրավունքները միջազգային իրավունքի ոլորտում [James C. Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law*] (Քեմբրիջի համալսարանի հրատարակություն, 2005 թվական), էջ 389, Գրեգոր Նոլլ, «Հոդված 31» [Gregor Noll, ‘Article 31’], Անդրեաս Ջիմմերման (խմբ.), «Փախստականների կարգավիճակի մասին» 1951 թվականի Կոնվենցիան և դրա 1967 թվականի Արձանագրությունը [Andreas Zimmermann (eds.), *The 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*] (Օքսֆորդի համալսարանի հրատարակություն, 2011 թվական), էջ 1253:

⁷ Գործադիր կոմիտեի [EXCOM] եզրակացություն թիվ 29 (XXXIV), (j) պարբերություն:

⁸ ՄԱԿ-ի փախստականների հարցերով գերագույն հանձնակատար (ՄԱԿ ՓԳՀ), *Ուղեցույցներ ապաստան հայցողների կալանքի հետ կապված կիրառելի չափանիշների և չափորոշիչների և կալանքի այլընտրանքների վերաբերյալ*, 2012 թվական, 9-րդ պարբերություն, հասանելի է <http://www.refworld.org/docid/503489533b8.html> հղմամբ:

⁹ Տե՛ս ՄԱԿ ՓԳՀ, 1951 թվականի Կոնվենցիայի և 1967 թվականի Արձանագրության համաձայն փախստականի կարգավիճակի որոշման ընթացակարգերի և չափանիշների վերաբերյալ ձեռնարկ, 28-րդ պարբերություն, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html>, Գերագույն հանձնակատարի ծրագրի Գործադիր կոմիտեի (ExCom) եզրակացություն թիվ 6 (XXVIII) – 1977 թվական, անձին վերադարձնելու անթույլատրելիության մասին, «c» պարբերություն, <http://www.unhcr.org/excom/EXCOM/3ae68c43ac.html>:

¹⁰ Տե՛ս ՄԱԿ ՓԳՀ, ՄԱԿ ՓԳՀ-ի հանրային հայտարարությունը Եվրոպական միության արդարադատության դատարանի առջև «*Cimade and GISTI v. Ministry of the Interior*» գործով, 2011 թվականի օգոստոսի 1, C-179/11, 2.2 պարբերություն, հասանելի է <http://www.refworld.org/docid/4e37b5902.html> հղմամբ:

նախնական թույլ տվող ան: Յետևաբար, անհետեթ կլիներ, եթե այս դրույթը կիրառելի չլիներ ապաստան հայցողների նկատմամբ:

Ավելին, ապաստան հայցողները հստակ կերպով ընդգրկված են «Փախտականների և ապաստանի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 28-րդ հոդվածի 1-ին մասում սահմանված՝ պատժամիջոցներ չկիրառելու մասին դրույթում:

31-րդ հոդվածի 1-ին կետով նախատեսված պաշտպանություննից օգտվելու պայմանները

ՄԱԿ ՓԳՀ-ի դիտարկմամբ՝ որոշ դեպքերում հարցեր են ծագել նաև անձի՝ սահմանը անօրինական կերպով հատելու ժամանակ Հայաստանում ապաստան հայցելու ցանկության կամ իրական մտադրության հետ կապված և, արդյունքում, անձի նկատմամբ կիրառվել են պատժամիջոցներ:

Այսպիսի մեկնաբանության պատճառը, թերևս, 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի ներկայիս ձևակերպումն է, որի համաձայն նախատեսվում է քրեական պատասխանատվություննից ազատում այն ժամանակ, երբ տվյալ անձը ժամանել է Հայաստան «ապաստանի իրավունքից օգտվելու համար»: Այս արտահայտության գործնական մեկնաբանման համաձայն՝ Հայաստանում ապաստան հայցելու նախնական մտադրության առկայությունը համարվում է որպես անօրինական կերպով մուտք գործելու համար պատժամիջոցների չենթարկվելու դրույթից օգտվելու անհրաժեշտ պայման: Այդուհանդերձ, 1951 թվականի Կոնվենցիայի հոդված 31-ի կետ 1-ում, որպես պատժամիջոցների չենթարկվելու իրավունքից օգտվելու պայման, ներառված չէ որևէ դրույթ ապաստան հայցելու նախնական մտադրության մասին: Փոխարենը, դրանով սահմանվում է, որ, եթե անձը գալիս է ուղղակիորեն այն տարածքից, որտեղ վտանգված է նրա կյանքը կամ ազատությունը, անձամբ, առանց ձգձգման, ներկայանում է իշխանություններին և մատնանշում է իր ապօրինի մուտքի կամ գտնվելու հիմնավոր պատճառ, ապա պատժամիջոցներ չեն կիրառվում: Այդ իսկ պատճառով ՄԱԿ ՓԳՀ-ն առաջարկում է վերանայել հոդված 329-ի 3-րդ մասի ձևակերպումը և փոփոխել այն ստորև ներկայացվածի համաձայն, ինչի շնորհիվ կապահովվի, որ այդ դրույթը մեկնաբանվի և կատարվի 1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի կետ 1-ով սահմանված իմաստին համապատասխան:

«Ուղղակիորեն գալիս է» եզրույթի կիրառության ոլորտը ներառում է այն անձի համար ստեղծված իրավիճակը, ով մուտք է գործում ապաստանի երկիր ուղղակիորեն իր ծագման երկրից կամ որևէ այլ երկրից, որտեղ չի կարող երաշխավորվել նրա պաշտպանությունը, ապահովությունը և անվտանգությունը: «Ուղղակիորեն» եզրույթը չպետք է հասկանալ բառացի՝ ժամանակային կամ աշխարհագրական իմաստով, քանի որ պարտադիր չէ, որ փախտականները եկած լինեն առանց դադարների կամ կանգառների կամ առանց իրենց ծագման երկրից այլ երկրներով անցնելու: 31-րդ հոդվածի իրավական ուժը գործնականում ապահովելու համար նախատեսված էր, որ այն կիրառվի, և նաև մեկնաբանվել է այնպես, որ կիրառվի այն անձանց նկատմամբ, ովքեր կարճ ժամանակով տարանցմամբ ուղևորվել են այլ երկրներով, ովքեր չեն կարող հետապնդումից պաշտպանություն գտնել այն առաջին երկրում կամ

երկրներում, ուր փախել են:¹¹ Ոչ մի խիստ ժամանակային սահմանափակում չի կարող կիրառվել «ուղղակիորեն գալիս է» հասկացության համար և յուրաքանչյուր դեպք պետք է դառնել ըստ էության: Մեկ այլ երկրով տարանջման կամ այնտեղ նախկինում մնալու համապատասխանությունը «ուղղակիորեն գալիս է» հասկացությանը գնահատելիս՝ փախտակների՝ փախուստի որոշակի երկիր հասնելու մտադրությունը, օրինակ՝ ընտանիքի վերամիավորման նպատակով, ևս այն կարևոր գործոններից է, որ պետք է հաշվի առնել: «Ուղղակիորեն գալիս է» եզրույթի կիրառության ոլորտը չի ներառում այն իրավիճակները, երբ փախտակները պաշտպանություն են գտել կամ բնակություն են հաստատել, ժամանակավոր կամ մշտական հիմունքներով, մեկ ուրիշ երկրում կամ կասեցրել է իր փախուստն այն երկրում, որտեղ պաշտպանությունը կարող էր հասանելի լինել նրա համար, սակայն անհարկի կերպով ձգձգել է պաշտպանություն հայցելուն ուղղված քայլեր ձեռնարկելը:

Ինչ վերաբերում է «առանց ձգձգման» արտահայտությանը, ապա ներկայանալու արագությունը պայմանավորված է փաստերով և արագության աստիճանով. այն կախված է դեպքի հանգամանքներից, այդ թվում՝ խորհրդատվության հասանելիություններից:¹² Հաշվի առնելով ապաստան հայցողների առանձնահատուկ իրավիճակը, մասնավորապես՝ տրավմայի հետևանքները, լեզվական խնդիրները, տեղեկությունների պակասը, նախկին փորձառությունը, որը հիմնականում իշխանության ներկայացուցիչների հանդեպ կասկածի տեղիք է տալիս, ինչպես նաև անապահովության զգացողությունները և այն փաստը, որ այս և մյուս բոլոր հանգամանքները մեկ ապաստան հայցողից մյուս ապաստան հայցողի դեպքում կարող են զգալիորեն տարբերվել, չկա որևէ ժամանակային սահմանափակում, որը կարելի է մեխանիկորեն կիրառել կամ ասոցացնել «առանց ձգձգման» արտահայտության հետ:

Ապօրինի մուտքի համար «հիմնավոր պատճառի» չափորոշիչն ակնհայտորեն այնքան ճկուն է, որ հնարավորություն է տալիս հաշվի առնել առանձին դեպքերի տարրերը, մասնավորապես՝ այն

¹¹ ՄԱԿ ՓԳՀ, Համաշխարհային խորհրդակցություններ միջազգային պաշտպանության վերաբերյալ. ամփոփ եզրակացություններ «Փախստականների կարգավիճակի մասին» 1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի վերաբերյալ. վերանայված տարբերակ, 2001 թվականի նոյեմբերի 8-9, 10(c) պարբերություն, հասանելի է <http://www.unhcr.org/3bf4ef474.html> հղմամբ: Տե՛ս նաև «*R v. Uxbridge Magistrates Court and Another, Ex parte Adimi*», ([1999] EWHC Admin 765; [2001] Q.B. 667, Միացյալ Թագավորություն. *Գերագույն դատարան (Սնգլիս և Ուելս)*, 1999 թվականի հուլիսի 29, հասանելի է <http://www.refworld.org/docid/3ae6b6b41c.html> հղմամբ, 18-րդ պարբերություն, որտեղ լորդ-դատավոր Սայմոն Բրաունը [Simon Brown LJ] իր եզրակացության մեջ նշել է.«Ինձ համոզեց [...] հայտատուների այն փաստարկը՝ հենվելով, փաստորեն, նախապատրաստական նյութերի [travaux préparatoires], ՄԱԿ ՓԳՀ-ի Գործադիր կոմիտեի կողմից ընդունված տարբեր եզրակացությունների և մեծ հարգանք վայելող գիտնականների և մեկնաբանների (հատկապես՝ պրոֆեսոր Գայ Գուդվին-Ջիլլի [Guy Goodwin-Gill], Ատլե Գրահլ-Մադսենի [Atle Grahl-Madsen], պրոֆեսոր Ջեյմս Հաթթվեյի [James Hathaway] և դոկտոր Փոլ Ուեյսի [Paul Weis]) աշխատությունների վրա, որ փախստականներն, անշուշտ, ունեն պատշաճ կերպով ապաստան հայցելու վայրն ընտրելու որոշակի հնարավորություն: Կարելի է եզրակացնել, որ կարճ ժամանակով այդ նպատակի համար նախատեսված պաշտպանում պարզապես ճանապարհին արված կանգառը չի կարող անձին գրկել այդ հոդվածով նախատեսված պաշտպանությունից և որ այն հիմնական չափանիշները, որոնցով պետք է առաջնորդվել պաշտպանությունից զրկելու հարցը որոշելիս, պետք է լինեն միջանկյալ երկրում մնալու տևողությունը, այնտեղ նախատեսվածից ավելի երկար գտնվելու պատճառները (տույնիակ զգալի ձգձգումը ոչ ապահով երրորդ երկրում կարող է խելամիտ լինել, եթե ժամանակն այնտեղ անցկացվել է՝ փորձելով ճամփորդելու համար միջոցներ հայթայթել), և այն հարցը, թե արդյո՞ք փախստականը տվյալ վայրում հայցել կամ գտել էր *դե յուրե* կամ *դե ֆակտո* պաշտպանություն այն հետապնդումից, որից փախել էր»:

¹² Համաշխարհային խորհրդակցությունների ամփոփ եզրակացություններ, պարբերություն 10(f):

հանգամանքները, որոնց պայմաններում փախստականները փախուստի էին դիմել: Հետապնդվելու հիմնավոր երկյուղ ունենալն, ինքնին, ապօրինի մուտքի համար համարվում է «հիմնավոր պատճառ», թեև այդպիսի երկրից ուրիշ այնպիսի երկրով կամ երկրներով «ուղղակիորեն գալը», որտեղ նրան վտանգ է սպառնում կամ որտեղ, ընդհանրապես, որևէ պաշտպանություն հասանելի չէ նրան, ևս ապօրինի մուտքի համար «հիմնավոր պատճառ» է համարվում: Ի հավելումն, կարող են առկա լինել այլ փաստական հանգամանքներ, ինչպես օրինակ՝ ապաստանի երկրում ընտանեկան սերտ կապերի առկայությունը, ինչը ևս «հիմնավոր պատճառ» է: ¹³

Ավելին, պետության կողմից միգրացիան կառավարելու և անկանոն ու շարունակական բնույթ կրող տեղաշարժերը կանխելու ցանկությունը դիտարկելիս՝ նաև կարևոր է ընդունել այն մի շարք տարբեր գործոնները, որոնք վճռորոշ են լինում անձի երթուղու համար, այդ թվում՝ մեկնելու ժամանակը և պատճառները, տվյալ երկիր մուտքի, տարանցման և ելքի պահանջները, անձնական հանգամանքները, նյութական ռեսուրսները, որոշակի երկրների հետ ունեցած պատմական կամ մշակութային կապերը, ընտանեկան և այլ անդրազգային սոցիալական ցանցերը, ինչպես նաև ասեկոսները և հնարավորությունը: ¹⁴

Եզրակացություն/առաջարկություն

Ամփոփելով պետք է նշել, որ ապօրինի մուտքի կամ ներկայության համար պատժամիջոցների ենթարկվելուց պաշտպանությունը կիրառելի է թե՛ փախստականների և թե՛ ապաստան հայցողների նկատմամբ: 31-րդ հոդվածը ևս նախատեսված էր այն անձանց նկատմամբ կիրառվելու համար, և մեկնաբանվել է այնպես, որ կիրառվի այն անձանց նկատմամբ, ովքեր կարճ ժամանակով տարանցմամբ ուղևորվել են այլ երկրներով, և ովքեր չեն կարող հետապնդումից պաշտպանություն գտնել այն առաջին երկրում կամ երկրներում, ուր փախել են:

ՄԱԿ ՓԳՀ-ի հայաստանյան գրասենյակը գտնում է, որ քրեական օրենսգրքի վերածնակերպման միջոցով հնարավոր կլինի շտկել պաշտպանության հետ կապված առկա բացթողումները և կօգնի խուսափել Հայաստանում ապաստան հայցողների երկարատև և կամայական կալանավորումից:

Քրեական օրենսգրքի 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի՝ 1951 թվականի Կոնվենցիայի 31-րդ հոդվածի շրջանակներում ստանձնած պարտավորություններին, «Փախստականների և ապաստանի մասին» Հայաստանի Հանրապետության օրենքի 28-րդ հոդվածի 1-ին մասին համապատասխան, առավել հետևողական կիրառմանն աջակցելու նպատակով, ՄԱԿ ՓԳՀ-ն առաջարկում է նախատեսել քրեական օրենսգրքի 329-րդ հոդվածի 3-րդ մասի փոփոխված ձևակերպում:

¹³ Համաշխարհային խորհրդակցությունների ամփոփ եզրակացություններ, 10(e) պարբերություն:

¹⁴ ՄԱԿ-ի փախստականների հարցերով գերագույն հանձնակատար (ՄԱԿ ՓԳՀ), Փախստականների պաշտպանություն և խառը միգրացիա. 10 կետից բաղկացած ծրագիրը՝ գործողության մեջ [Refugee Protection and Mixed Migration: The 10-Point Plan in action], 2011 թվականի փետրվար, հասանելի է <http://www.refworld.org/docid/4d9430ea2.html> հղմամբ:

Չողված 329-ի 3-րդ մասի համար առաջարկվող ձևակերպումը .

«Սույն հոդվածի գործողությունը չի տարածվում այն ապաստան հայցողների և փախստականների վրա, ովքեր մուտք են գործել Հայաստանի Հանրապետություն առանց սահմանված փաստաթղթերի կամ առանց պատշաճ թույլտվության»:

ՄԱԿ ՓԳՅ հայ աստանյ ան գրաաենյ ակ

2016 թվականի հոկտեմբերի 15